

جمهورية مصر العربية  
وزارة الأوقاف  
المجلس الأعلى للشئون الإسلامية  
لجنة إحياء التراث الإسلامي

كِتَابُ  
السَّيْلِ الْكَبِيرِ الْمُنْدُوقِ عَلَى حَدِّ نَوَاقِصِ الْأَزْهَارِ

شيخ الإسلام  
فقه إمام  
مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ الشَّوْكَانِيُّ  
١١٧٣ - ١٢٥٠ هـ

الجزء الرابع

تحقيق  
محمود إبراهيم زايد  
القاهرة  
١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م



جمهورية مصر العربية  
وزارة الأوقاف  
المجلس الأعلى للشئون الإسلامية  
لجنة أحياء التراث الإسلامي

كِتَابُ  
السَّيْلِ الْكَبِيرِ الْمُنْفِقِ عَلَى خَدَائِقِ الْأَزْهَارِ

رِشَاحُ الْإِسْلَامِ  
مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ الشُّوكَّانِي  
١١٧٣ — ١٢٥٠ هـ

الجزء الرابع

تحقيق

محمود إبراهيم زايد  
القاهرة  
١٩٨٨ - ١٤٠٨ م

اهداءات ٢٠٠١

المكتوب / القطب محمد طه  
القاهرة



## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

### تقديم لجنة إحياء التراث الإسلامى

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء وخاتم المرسلين ، سيدنا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم ، أما بعد : فهذا هو الجزء الرابع من كتاب « السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار » ، لشيخ الإسلام محمد بن على الشوكانى ( المتوفى سنة ١٢٥٠ هـ ) .

وهذا الكتاب من أهم الكتب الفقهية ، التى تزخر بها المكتبة الإسلامية ، وهو شرح لكتاب « الأزهار » ، الذى ألفه أحمد بن يحيى الملقب بالمهدى ، وقد جمع فيه صاحبه كل الآراء المتشعبة فى الفقه ، للإمام الهادى يحيى بن الحسين ، الذى جاء إلى اليمن سنة ٢٨٠ هـ ، يدعو إلى الإمام زيد بن على رضى الله عنه . وقد كانت لهذا الإمام الهادى اجتهادات وآراء ، جعلت العلماء يميزونها ، ويطلقون عليها المذهب الهادوى ، وهى تلك الآراء التى جمعها صاحب كتاب « الأزهار » السابق ذكره .

وجاء الإمام الشوكانى ، فوجد علماء عصره يلتفون حول « الأزهار » بالاستظهار ، والشرح ، والتعليق والتفديد ، حتى أصبح العمدة الذى يرجع إليه فى كل شىء ، ولا يستطيع أى عالم أن يجاهر برأى يخالف ما جاء فى « الأزهار » ، وإذا بالشوكانى يتصدى لهذه القداسة ، ويؤلف كتابه الذى نقدم الجزء الرابع منه هنا ، ليشن حملة موفقة على تلك الإنحرافات ، فكان شرحه لهذا الكتاب شرح الناقد النائر على التقليد الأعمى ، ولم يكن الشوكانى بذلك يعادى المذهب الزيدى ، أو يتعصب عليه ، وإنما كان يريد تبرئة الإمام زيد بن على من تبعة تلك الاجتهادات الخاطئة ، التى حملت عليه ظلماً وعدواناً .

وقد خرج أول أجزاء هذا الكتاب العظيم فى سنة ١٣٩٠ هـ ، تحت إشراف لجنة إحياء التراث الإسلامى ، وبحقيق الأساتذة الأجلاء : قاسم غالب ، ومحمود أمين النواوى ، ومحمود إبراهيم زايد ، وبسوى رسلان . كما طبع الجزء الثانى منه سنة ١٣٩١ هـ ، بتحقيق هؤلاء الأساتذة كذلك ، والثالث فى سنة ١٤٠٤ هـ ، بتحقيق الأستاذين : محمود زايد ، ومحمود النواوى .

واليوم يخرج هذا الجزء الرابع ، بتحقيق العالم الحجة الثبت الأستاذ محمود إبراهيم زايد ، الذى تشهد آثاره الكثيرة بطول الباع فى فن تحقيق التراث ، والصبر والجلد فى علاج كثير من مشكلات النص ، وتخرجه ، وضبط كلماته .

ويتضمن هذا الجزء مجموعة من الموضوعات الفقهية المهمة ، فى الأيمان ، والصيد ، والذبح ، والأضحية ، واللباس ، والدعاوى ، والشهادات ، والوكالة ، والكفالة ، والقضاء ، والحدود الشرعية كحد القذف والشرب والسرقه ، والجنايات ، وموضوعات الديات ، والوصايا ، والإمامة ، وغير ذلك .

وإن لجنة إحياء التراث الإسلامى ، حين تقدم هذا العمل الجليل إلى العالم العربى والإسلامى ، لترجو أن ينفع الله به ، ويثيب محققه خير ثواب ، إنه نعم المولى ونعم النصير .

رئيس اللجنة

أ . عبد المنعم محمد عمر

مقرر اللجنة

أ . د . رمضان عبد التواب

## كتاب الإيمان

فصل : إنما يُوجب الكفارة الحلف من مكلف ، مختار ، مسلم ، غير أخرس ، بالله ، أو بصفة لذاته ، أو لفعله<sup>(١)</sup> لا يكون على ضلها ، كالعهد ، والأمانة ، والذمة ، أو بالتحريم مُصرّحاً بذلك قصد إيقاع اللفظ ولو أعجمياً ، أو كائناً قصده ، والمعنى بالكتابة<sup>(٢)</sup> ، أو أخلف ، أو أعزم ، أو أقسم ، أو أشهد ، أو على يمين ، أو أكبر الإيمان غير مريد للطلاق : على أمر مُستقبل ممكن ، ثم حنث بالمخالفة ولو ناسياً ، أو مكرهاً له فعل<sup>(٣)</sup> ، ولم يرتد بينهما<sup>(٤)</sup> ، وتنعقد على الغير في الأصح ، ولا يائثم بمجرد الحنث .

قوله : « فصل : إنما يُوجب الكفارة الحلف من مكلف » :

أقول : وجه اشتراط التكليف أن الصبي والمجنون غير مخاطبين بالأحكام الشرعية ، وهذا منها ، وقد دلّ الدليل على ذلك كما أوضحنا غير مرة ، وهكذا اشتراط الاختيار ، لأن المكره مرفوع عنه الخطاب بحكم الشرع ، وهو أيضاً مع الإكراه غير مُعقّد لليمين ، وقد قال تعالى : « بِمَا عَقَّدْتُمُ الْإِيمَانَ »<sup>(٥)</sup> ، وهو أيضاً غير مُكتسب بقلبه ، وقد قال

( ١ ) الفرق بين صفات الذات وصفات الأفعال أن كل اسم دخله القضاء فهو صفة من صفات الأفعال نحو يرزق ولا يرزق ، ويمطى ولا يمطى ، ونحو ذلك ، وصفات الذات لا قضاء فيها نحو سمع علم ، ولا يجوز أن يكون بأضداد هذه الصفات ذكر .

( ٢ ) لا بد في الصريح من الإيمان من أن يكون قد قصد إيقاع اللفظ ، ولو كان ذلك اللفظ أعجمياً وإن لم يقصد معناه ، فلو سبقه لسانه إلى اللفظ ، ولم يقصد إيقاعه لم يكن يميناً ، أو كان بالكتابة أو قصد اللفظ والمعنى بالكتابة ، وصورتها أن يكتب : بالله لأفعلن كذا ، أو نحو ذلك من الصريح أما لو كتب الكناية نحو : أقسم لأفعلن كذا فالأقرب عندهم أن يكون يميناً مع النية كالنطق .

( ٣ ) نقل في شرح الأزهاري عن بعض أئمة الزيدية أن من حلف ناسياً ، أو مكرهاً فلا كفارة عليه ، فأما لو لم يبق له فعل نحو أن يحمل حتى يدخل الدار التي حلف عليها فإنه لا يحنث ، إذ لم يقع منه اختيار لما فعله . شرح الأزهاري ٧/٤

( ٤ ) المقصود : لم يقع منه ارتداد عن الإسلام بينهما إذ اليمين تبطل بالردة . شرح الأزهاري ٧/٤

( ٥ ) سورة المائدة الآية : ٨٩ ، وتامها : « لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ، ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان ، فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة ، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ، ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم ، واحفظوا أيمانكم ، كذلك يبين الله لكم آياته لعلكم تشكرون » .

تعالى : « بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ »<sup>(١)</sup> وقد رَفَعَ الله - سبحانه - الخطاب على مَنْ تَكَلَّمَ بكلمة الكفر مُكْرَهاً ، فقال : « إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ »<sup>(٢)</sup> ، وأيضاً خطاب المُكْرَهَ بيمينه التي أكره عليها هو مِنْ تَكْلِيف ما لا يُطِيقه العبد ، وقد رَفَعَ الله عن عباده كما في الكتاب العزيز ، وفي السُّنة الصحيحة .

وأما اشتراط أَنْ يكون مسلماً فَلْيَكُنْ الكافر غير داخل في الخطابات الواردة في ذلك بِتَكْفِير الأيمان وحِفْظها وإن كان آثماً بالحلف الباطل فإن ذلك الإثم هو باعتبار العِقَاب في الدَّار الآخرة .

وأما اشتراط أَنْ يكون غير آخرس ، فوجهه أنه لا يُمكن منه الحلف ، فلا يُثبت عليه حُكْمه .

قوله : « بِاللَّهِ أَوْ بِصِفَةِ لِذَاتِهِ أَوْ لِفَعْلِهِ » .

أقول : أما الحلف بالله فهو الثَّابِت في الشرع ثُبُوتاً لا شكَّ فيه ولا شُبْهة ، حتى ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عُمرَ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « مَنْ كَانَ خَالِفاً فَلْيَخْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْنُتْ »<sup>(٣)</sup> ، وهكذا ثبت في رواية من هذا الحديث عند مُسلم وغيره بلفظ : « مَنْ كَانَ خَالِفاً فَلَا يَخْلِفْ إِلَّا بِاللَّهِ »<sup>(٤)</sup> ، وفي هذا المعنى أحاديث .

وأما الحلف بالصفات فقد ثبتَ أَنَّهُ كان أَكْثَر حَلْفِهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يقول : « لَا وَمُقَلَّبَ الْقُلُوبِ »<sup>(٥)</sup> وثبت عنه أَنَّهُ كان كثيراً ما يَخْلِف فيقول : « وَالَّذِي نَفْسِي

(١) سورة البقرة الآية : ٢٢٥ وتامها : « لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِالْفِئَةِ فِي إِيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ ، وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ » .

(٢) سورة النحل الآية : ١٠٦ وتامها : « مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيْمَانِهِ إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيْمَانِ ، وَلَكِنْ مَنْ شَرَحَ بِالْكُفْرِ صُدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِنَ اللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ » .

(٣) الحديث متفق عليه وتامه عن ابن عمر : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَمِعَ عُمَرَ وَهُوَ يَخْلِفُ بِأَيْمِهِ فَقَالَ : إِنْ اللَّهُ يَنْهَاكُمْ أَنْ تَخْلِفُوا بِأَبَائِكُمْ ، فَنَ كَانَ خَالِفاً » الخ . المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٣٥/٨

(٤) الحديث رواه أيضاً أحمد والنسائي ، وتامه في مسلم : « وَكَانَتْ قُرَيْشٌ تَخْلِفُ بِأَبَائِهَا فَقَالَ : لَا تَخْلِفُوا بِأَبَائِكُمْ » صحيح مسلم بشرح النووي ١٨٦/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٣٥/٨

(٥) الحديث رواه الجماعة إلا مسلماً . صحيح البخاري بشرح الفتح ٥٢٣/١١ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٣٤/٨

بيده»<sup>(١)</sup>، وهكذا ثبت في الصحيحين وغيرهما عنه صلى الله عليه وسلم فقال : « وأَيْمُ  
الَّذِي نَفْسُ مُحَمَّدٍ بِيَدِهِ »<sup>(٢)</sup>، وثبت أيضاً فيهما وغيرهما أنه قال في زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ :  
« وَأَيْمُ اللَّهِ إِنْ كَانَ لَخَلِيفًا لِلْإِمَارَةِ »<sup>(٣)</sup>، وثبت أيضاً فيهما وغيرهما أنه قال : « وَأَيْمُ  
اللَّهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا »<sup>(٤)</sup>، وثبت في الكتاب العزيز  
الأمرُ منه سبحانه لرسوله صلى الله عليه وآله وسلم بأنَّ يحلفَ بِالرَّبِّ عَزَّ وَجَلَّ ، فقال :  
« قُلْ إِي وَرَبِّي إِنَّهُ لَحَقُّ »<sup>(٥)</sup> ، « قُلْ بَلَى وَرَبِّي لَتُبْعَثُنَّ »<sup>(٦)</sup> ، « قُلْ بَلَى وَرَبِّي لَتَأْتِيَنَّكُمْ »<sup>(٧)</sup>

والحاصل أن ما ورد الإِذْنُ بِالْإِقْسَامِ به في الكتاب والسنة فهو الْقَسَمُ الذي تَلْزَمُ فيه  
الكفارة ، وثبت له أحكامُ اليمين ، وقد ألحقوا بذلك سائرَ صفات الذات والفعل  
التي لا يكون الله سبحانه على ضدها .

وأما قوله : « كالعهد والأمانة والذمة » ، فهذه لا بدَّ من وُرُودِ الإِذْنِ بها ، ولاسيما  
وقد ورد النهي / عن بعضها كما في حديث بُرَيْدَةَ عند أَبِي دَاوُدَ بِإِسْنَادٍ رِجَالُهُ ثِقَاتٌ ٢٢٤ و  
قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « لَيْسَ مِنَّا مَنْ حَلَفَ بِالْأَمَانَةِ »<sup>(٨)</sup> ، وأخرج  
الطَّبْرَانِيُّ فِي الْأَوْسَطِ بِإِسْنَادٍ رِجَالُهُ ثِقَاتٌ من حديث ابنِ عُمَرَ : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ

(١) يرجع إلى أحاديث الباب في صحيح البخارى بشرح الفتح ٥٢٣/١١ .

(٢) يرجع إلى حديث أبي هريرة فيما حكاه النبي صلى الله عليه وسلم من قول سليمان عليه السلام : « لأطوفن الليلة على  
تسعين امرأة » ، وفيه يقول عليه الصلاة والسلام : « وأيم الذي نفس محمد بيده لو قال إن شاء الله لجاهدوا في سبيل الله فرساناً  
أجمعون » . صحيح البخارى بشرح الفتح ٥٢٤/١١ .

(٣) صحيح البخارى بشرح الفتح ٥٢١/١١ .

(٤) الحديث رواه أحمد وأحمد ومسلم والنسائي من حديث عائشة رضى الله عنها .

مسلم بشرح النووي ٢٦٢/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٨/٧

(٥) سورة يونس الآية : ٥٣

(٦) سورة التغابن الآية : ٧

(٧) سورة سبأ الآية : ٣

(٨) الحديث أخرجه أبو داود من حديث عبد الله بن مسعود عن أبيه ، وروى أيضاً من حديث سليمان بن بريدة وسكت  
عنه أبو داود والمنذرى ، وأخرجه أحمد وابن حبان والحاكم بزيادة في لفظه من حديث بريدة أيضاً ، وقال الحاكم : صحيح ،  
وأقره الذهبي ، وقال الهيثمي : رجال أحمد رجال الصحيح خلا الوليد بن ثعلبة وهو ثقة ، وقال المنذرى : إسناده أحمد  
صحيح ، كما رمز له السيوطي بالصحة مختصر السنن للمنذرى ٣٥٨/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٣٨/٨ والجامع الصغير ٣٨٥/٥

وآله وسلم سَمِعَ رجلاً يَحْلِفُ بِالْأَمَانَةِ فَقَالَ : أَلَسْتُ الَّذِي يَحْلِفُ بِالْأَمَانَةِ ؟ <sup>(١)</sup> قال في النهاية : « يُشَبَّهُ أَنْ تَكُونَ الْكَرَامَةَ فِيهِ لِأَجْلِ أَنَّهُ أَمَرَ أَنْ يُحْلِفَ بِأَسْمَاءِ اللَّهِ وَصِفَاتِهِ ، وَالْأَمَانَةِ أَمْرٌ مِنْ أُمُورِهِ ، فَتُهَوِّا عَنْهَا مِنْ أَجْلِ التَّسْوِيَةِ بَيْنَهَا وَبَيْنَ أَسْمَاءِ اللَّهِ ، كَمَا تُهَوِّا أَنْ يَحْلِفُوا بِآبَائِهِمْ » <sup>(٢)</sup> انتهى . ولا يَخْفَاكَ أَنَّ الْعَهْدَ وَاللِّمَّةَ مُشَارِكَانِ لِلْأَمَانَةِ فِي هَذِهِ الْعِلَّةِ .

قوله : « أو بالتحريم » .

أقول : « لَمْ يَأْذَنْ اللَّهُ لِعِبَادِهِ بِهَذَا الْحِلْفِ ، وَعَاتَبَ عَلَيْهِ رَسُولَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَ : « يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاةَ أَزْوَاجِكَ » <sup>(٣)</sup> ولا يَدُلُّ قَوْلُهُ سَبْحَانَهُ : « قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ » <sup>(٤)</sup> عَلَى أَنَّ الْحِلْفَ كَانَ بِالتَّحْرِيمِ لِاحْتِمَالِ الْآيَةِ ، فَإِنَّ الْحَالِفَ بِاللَّهِ أَنْ لَا يَفْعَلَ الشَّيْءَ يَصْدُقُ عَلَيْهِ أَنَّهُ قَدْ حَرَّمَهُ عَلَى نَفْسِهِ ، وَالرَّوَايَاتُ فِي الْأَحَادِيثِ الْحَاكِيَةِ لِهَذِهِ الْقِصَّةِ الَّتِي سَبَّبَ نُزُولَ هَذِهِ الْآيَةِ مُخْتَلِفَةٌ <sup>(٥)</sup>

والحاصل أَنَّ التَّحْرِيمَ وَالتَّحْلِيلَ هُوَ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ لَا إِلَى الْعَبْدِ ، فَكُلَّ تَحْرِيمٍ لِمَا أَحَلَّهُ اللَّهُ يُوجِبُهُ الْعَبْدُ عَلَى نَفْسِهِ لَا حُكْمَ لَهُ ، وَلَا اعْتِبَارَ بِهِ ، وَلَا يَصِيرُ بِهِ الْحَلَالُ حَرَامًا ، وَلَا يَكُونُ يَمِينًا لَمَّا قَدَّمْنَا مِنَ الْإِحْتِمَالِ ، وَعَلَى كُلِّ تَقْدِيرٍ فَلَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ مِنَ الْعِبَادِ أَنْ يَفْعَلَ شَيْئًا عَاتَبَ اللَّهُ عَلَيْهِ رَسُولَهُ ، فَإِنْ فَعَلَ كَانَ ذَلِكَ لَغْوًا لَا اعْتِدَادَ بِهِ .

(١) نيل الأوطار على المتن ٢٣٩/٨ .

(٢) تمام العبارة في النهاية : « وَإِذَا قَالَ الْحَالِفُ : وَأَمَانَةُ اللَّهِ كَانَتْ يَمِينًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَالشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا لَا يَمْدَحُهَا يَمِينًا » وَهَذَا الْقَوْلُ مَجْمَعٌ مَعْلُوقٌ بِهِ الْخَطَابِيُّ عَلَى حَدِيثِ بَرِيدَةَ عِنْدَ أَبِي دَاوُدَ . الْهَيْتِيُّ ١/٥٠٤ وَخُصَّصَ السَّنَنُ لِلْمَنْذَرِيِّ ٣٥٨/٤

(٣) سورة التحريم الآية : ١

(٤) سورة التحريم الآية : ٢

(٥) ثبت في صحيح مسلم عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يمكث عند زينب بنت جحش ، فيشرب عندها عسلا . قال : فتواطأت أنا وحفصة أن أيقنا ما دخل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم فلتقتل : إني أجد منك ريح مغافير ! ، أكلت مغافير . فدخل على إحداها ، فقالت له ذلك ، فقال : بل شربت عسلا عند زينب بنت جحش ، ولن أعود له .



قوله : « مصرّحاً بذلك » .

أقول : الاعتبار بما يَصْدُقُ عليه أنه يمين شرعية على الصّفة المتقدمة ، فما كان من الألفاظ لا يَحْتَمِلُ غير اليمين فهو يمين ، فإن أراد خلافه أو سَبَقَهُ لسانه لا يلزمه اليمين ، من غير فرقٍ بين الصّريح والكناية .

والحاصل أن الاعتبار بالقصد في كل لفظ ، فلا يتم قوله : « قَصَدَ إيقاع اللفظ » لأنه لا اعتبار بمجرد قصد إيقاع اللفظ ، بل الأعمال بالنيات ، وقد تقدم الكلام على هذا في الطلاق ، وفي كثير من الأبواب .

قوله : « أو أخلف ، أو أغزم ، أو أقسم » .

أقول : أما لفظ « أخلف » أو « أقسم » فهو لا يُراد بهما إلا اليمين ، وإن لم يحلف بالمقسم به ، فيكونا مع قصد الحلف يميناً ، وقد أخرج أحمد بإسناد رجاله رجالُ الصحيح من حديث عائشة : « أَنَّ امرأةً أَهْدَتْ إِلَيْهَا تَمْرًا فِي طَبَقٍ ، فَأَكَلْتُ بَعْضَهُ وَبَقِيَ بَعْضُهُ ، فَقَالَتْ : أَقْسَمْتُ عَلَيْكَ إِلَّا أَكَلْتُ بَقِيَّتَهُ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « أَبْرِيئُهَا فَإِنَّ الْإِثْمَ عَلَى الْمُخْنِثِ »<sup>(١)</sup> ، فجعل النبي صلى الله عليه وآله وسلم قولها

وفي رواية أن التي شرب عندها العسل هي حفصة . وروى ابن أبي مليكة عن ابن عباس أنه شربه عند سودة ، وقد قيل إنما هي أم سلمة ، رواه أسباط عن السدي ، وقاله عطاء بن أبي سلمة وهذا قول في سبب نزول الآية : « لم تحرم ما أحل الله لك » وقول آخر أنه أراد بذلك المرأة التي وهبت نفسها للنبي صلى الله عليه وآله وسلم فلم يقبلها لأجل أزواجه . وقول ثالث أن التي حرم مارية القبطية عندما دخل بها في بيت حفصة فوجدته حفصة معها فلما كلمته حفصة حلف لها ألا يقر بها .

قال القرطبي : أصبح هذه الأقوال أولها ، وأضعفها أوسطها ، ثم قال : وأما من روى أنه حرم مارية القبطية فهو أمثل في السند وأقرب إلى المعنى ، لكنه لم يرو في الصحيح وروى مرسلًا .

تفسير القرطبي للآية . ويراجع ابن كثير ٣٨٦/٤

( ١ ) الحديث رواه أبو الزاهرية عن عائشة ، قال في جميع الزوائد : رجال أحمد رجال الصحيح . قال المنذرى : اختلف فيمن قال : « أقسم بالله » ، أو « أقسمت » مجرداً ، فقال قوم : هي يمين وإن لم يقصد ، ومن روى عنه ذلك ابن عمر وابن عباس ، وبه قال النخعي والثوري والكوفيون ، وقال الآكثرون : لا يكون يميناً إلا إن نوى . وقال الإمام مالك : أقسمت بالله يمين وأقسمت مجردة لا تكون يميناً إلا إن نوى ، وقال الشافعي : المجردة لا تكون يميناً أصلاً ولو نوى وأقسمت بالله إن نوى يكون يميناً . وكذا لو قال : أقسم بالله . وقال يحنون : لا يكون يميناً أصلاً وعن الإمام أحمد كالأول وعنه كالثاني ، وعنه إن قال : قسماً بالله فيمين جزماً ، لأن التقدير أقسمت بالله قسماً ، وكذا لو قال : آليت بالله . قال ابن المنذر : لو قال : أقسم بالله عليك لتفعلن ، فقال نعم ، هل يلزمه اليمين بقوله نعم ؟ وتجب الكفارة إن لم يفعل ؟ . قال : وفي ذلك نظر المنتق بشرح نيل الأوطار ٢٣٨/٨ مسند أحمد ١١٤/٦

هذا يمينا ، وأمرها أن تُبرِّها . وأخرج أيضاً أحمد وابن ماجه من حديث عبد الرحمن ابن صفوان - وكان صديقاً للعباس - : « أنه لما كان يومُ الفتح جاء بأبيه إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال : يا رسول الله بآيعة على الهجرة ، فأبى ، وقال : « إنه لا هجرة » ، فانطلق إلى العباس ، فقام العباس [ معه ] فقال : يا رسول الله قد عرفت ما بيني وبين فلان ، وأتاك بأبيه لتبأيعه على الهجرة فأبيت ، فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم : « لا هجرة » ، فقال العباس : أقسمت عليك لتبأيعه ، فبسط رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يده ، فقال : « هات » ، أهرزت عمي ولا هجرة <sup>(١)</sup> وثبت في الصحيحين وغيرهما أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال لأبي بكر : « لا تُقسم » لما قال له : « والله لتحدثني بالذي أخطأت » <sup>(٢)</sup> ، فسمي صريح اليمين قسماً .

وأما قوله : « أو أعزم » ، فليس في هذا ما يُفيد اليمين ، ولكنه كان كثير الوقوع من السلف ، لاسيما الأكابر منهم كانوا يقولون فيما يريدون وقوعه من غيرهم ، أو عدم وقوعه : عزمت عليك لتفعلن كذا ، أو عزمت عليك لتتركن كذا ، وكانوا يرون أن ذلك قسم ، ويسارعون إلى الامتثال .

وأما قوله : « أو أشهد » فقد سمي الله - سبحانه - الأيمان شهادة في آية اللعان <sup>(٣)</sup> .

(١) الحديث أخرجه أحمد من طريق يزيد بن أبي زياد كما رواه ابن ماجه من طريقين . في كل منهما يزيد بن أبي زياد : أخرجه له مسلم في المتابعات وضعفه الجمهور ، كما جاء في الزوائد .

وقد ورد لفظ الخبر في المخطوطة : « أقسمت عليك لتبأيعه على الهجرة » والتزمت بلفظ الخبر في المصادر التي رجعت إليها وليس فيها زيادة على الهجرة مستند أحمد ٤٣٠/٣ المتن بشرح نيل الأوطار ٢٣٨/٨ وسنن ابن ماجه ٦٨٢/١

(٢) الحديث أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي وابن ماجه . ولفظ أبي داود عن ابن عباس . قال : كان أبو هريرة يحدث : أن رجلاً أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : إني أرى الليلة رؤيا ، فبهرها أبو بكر ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « أصبت بعضاً وأخطأت بعضاً » فقال : أقسمت عليك يا رسول الله - بأبي أنت - لتحدثني ما الذي أخطأت ؟ فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : « لا تقسم » .

وقد ورد الحديث مطولاً في روايات أخرى منها رواية البخاري وابن ماجه في كتاب التيمير .

صحيح البخاري بشرح الفتح ٤٣١/١٢ ومختصر السنن للمذنبى ٣٦٣/٤ وسنن ابن ماجه ١١٨٩/٢

(٣) واللعان عند أبي حنيفة شهادة ، وعند المالكية والشافعية يمين ، قال القرطبي : اللعان إيمان لاشهادات قال تعالى - وهو أصلق القتالين - : « لشهادتنا أحق من شهادتهما » أي إيماننا . ويرجع إلى خلاف الأئمة في ذلك وإلى الأدلة التي ساقها القرطبي عند تفسير الآيات تفسير القرطبي للآية : ٩ .

وأما قوله : « عَلَى يَمِينٍ ، أَوْ أَكْبَرُ الْإِيمَانِ » فظاهر أنه أراد بهذا اليمين .

قوله : « عَلَى أَمْرٍ مُسْتَقْبَلٍ مُمْكِنٌ » .

أقول : وجهه أنه لا يتحقق الحِنْثُ الموجب للكفارة إلا في الأمور المستقبلية ، لأن الحلف على الأمر الماضي إن كان الحالف عالماً بأنه على خلاف ما حلف عليه فهي اليمين الغموس ، وإن كان غير عالم / فهي اليمين اللغو ، وسيأتي أنه لا كفارة فيهما . ٢٢٤ ظ

وأما قوله : « وَلَوْ نَاسِيَ أَوْ مُكْرَهَا » فالظاهر أنهما لا جَنْثَ عليهما ، ولا تلزمهما الكفارة لرفع خطاب الشرع عنهما ، كما في حديث : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنَّسْيَانُ وَمَا اسْتَكْرَهَا عَلَيْهِ <sup>(١)</sup> » ، وقد تقدم الكلام على هذا الحديث ، وظاهر الرُّفْعِ يَحْمُ الأمور الدُّنْيَوِيَّةُ والأُمُورُ الْآخِرَوِيَّةُ إلا ما خصه الدليل ، وقد ثبت في الصحيح عنه صلى الله عليه وآله وسلم أن الله سبحانه لما حكى عن القائلين : « رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا » <sup>(٢)</sup> إلى آخر الآيات قال : « قَدْ فَعَلْتُ » ، فقد ثبت بهذا الدليل الصحيح رُفْعُ الْخَطَأِ وَالنَّسْيَانِ وعدم المؤاخظة بهما ، وكذلك ثبت به عدم المؤاخظة بما هو خارج عن طاقة العبد ، فتكليف المُكْرَهِ هو تكليف بما لا طاقة له به

وأما قوله : « وَلَمْ يَرْتَدَّ بَيْنَهُمَا » فوجهه أن الإسلام يَجُبُّ ما قبله كما ثبت ذلك بالدليل الصحيح .

قوله : « وَتَنَعَّدَ عَلَى الْغَيْرِ عَلَى الْأَصَحِّ » .

أقول : هذا الانعقاد يُخَالَفُ ما تقدم له من قوله : « مُمْكِنٌ » فإن المراد الإمكان للحالف ،

(١) الحديث أخرجه الطبراني عن ثوبان ورمز السيوطي لصحته ، وعلق على ذلك المناوي فقال : وهو غير صحيح فقد تمقبه الهيثمي بأن فيه يزيد بن ربيعة الرحبي وهو ضعيف .

وروى ابن ماجه في سننه وابن حبان في صحيحه من حديث أبي عمرو الأوزاعي عن عطاء . قال ابن ماجه في روايته : من ابن عباس . وقال الطبراني وابن حبان : عن عطاء عن عبيد بن عمير عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إِنْ أَلْفَ وَضِعَ مِنْ أَمَى الْخَطَا وَالنَّسْيَانِ وَمَا اسْتَكْرَهَا عَلَيْهِ ، وَقَدْ أَطْلَعَ أَحْمَدُ وَأَبُو حَاتِمٍ .

الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٣٥/٤ وتفسير ابن كثير ٣٤٢/١ .

(٢) من حديث ابن عباس عند مسلم . صحيح مسلم بشرح النووي ٣٣٢/١ .

وهو لا يتمكن من فعل غيره ، وقد عرفناك أن الخطاب بما لا يمكن هو مِنْ المؤاخذه للعبد بما لا طاقة له به ، وقد رَفَعَ الله سبحانه ذلك عن عباده .

قوله : « ولا يَأْتُم بِمَجْرَدِ الْجَنَّتِ » .

أقول : ينبغي أن يقال : الْجَنَّتِ يختلف باختلاف المحلوف عليه ، فإن حلف على أن يفعل ما لا يجوز فعله كان الْجَنَّتِ واجباً عليه ، وإن حلف على شئ غَيْرُهُ خَيْرٌ منه كان الْجَنَّتِ مندوباً ، كما في الأحاديث الثابتة في الصحيحين وغيرهما من طرق جماعة من الصحابة : « مَنْ حَلَفَ عَلَى شَيْءٍ فَرَأَى غَيْرَهُ خَيْراً مِنْهُ فَلْيَأْتِ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ وَلْيُكْفِرْ عَنْ يَمِينِهِ » (١) ، بل ثبت في الصحيح عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : « وَاللَّهِ لَا أُخْلِفُ عَلَى شَيْءٍ فَرَأَى خَيْراً مِنْهُ إِلَّا أَتَيْتُ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ وَكُفِّرْتُ عَنْ يَمِينِي » (٢)

ولا يبعد أن يكون الْجَنَّتِ في هذه الصورة واجباً لقوله : « فليأت الذي هو خير » ، وإن كان المحلوف على فعله مُباحاً فَتَرَكَ الْجَنَّتِ أَفْضَلُ ، لأن الله سبحانه قد أمر بحفظ الأيمان ، ومعنى حفظها هو عدم المخالفة لما يقتضيه ، وإن كان المحلوف على عدم فعله مما يجب فعله كان الْجَنَّتِ واجباً ، وإن كان مما يجب تركه كان الْجَنَّتِ حراماً .

وبهذا تعرف أن الْجَنَّتِ في بعض الصور يُوجب الإثم على الحائث ، وفي بعضها يُوجب الثواب للحائث ، فهذه الكَلْبَةُ التي جاء بها المصنف غير مُسَلَّمة .

(١) الحديث رواه مسلم من حديث أبي هريرة بلفظ : « من حلف على يمين فرأى غيرها الخ . وفي لفظ : « فليكفر عن يمينه وليفعل الذي هو خير » رواه أحمد ومسلم والترمذي وصححه . قال المناوي : ولم يخرج به البخاري .

صحيح مسلم يشرح النووي ١٩٤/٤ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٥٤٦/٨ والجامع الصغير يشرح فيض القدير ١١٨/٦ (٢) الحديث متفق عليه من حديث أبي موسى الأشعري \* وهو في بعض الروايات بدون قسم ، وعند البخاري وأبي داود بلفظ القسم : « والله إن شاء الله الخ .

أخرجه البخاري في التنوير وفي كفاية الأيمان ومسلم والنسائي في الأيمان والتنوير \* وابن ماجه في الكفارات وأبو داود في الأيمان .

البخاري يشرح فتح الباري ٥٦٤/١١ ومسلم يشرح النووي ١٩٣/٤ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٢٤٦/٨ ومختصر السنن المنلري ٣٦٢/٣ .

## فصل

« ولا تَلْزَمُ في اللُّغو ، وهي ما ظَنَّ صِدْقُهَا فَاِنْ كَشَفَ خِلَافُهُ ،<sup>(١)</sup> وَالْغَمُوسُ وهي ما لم يعلم أو يظن صِدْقُهَا ، ولا بِالْمَرْكَبَةِ<sup>(٢)</sup> ، ولا بِالْحَلْفِ بِغَيْرِ اللَّهِ ، ولا الْإِثْمِ ما لم يُسَوِّ في التَّعْظِيمِ<sup>(٣)</sup> ، أو تَضَمَّنَ كُفْراً أو فِسْقاً .

قوله : « فصل : ولا تلزم في اللغو ، وهي ما ظن صدقها فانكشف خيلافه » .

أقول : قد اختلف أهل العلم في تفسير اللغو على ثمانية أقوال ، ولا يخفى أن الواجب الرجوع إلى معنى اللغو لغة إذا لم يثبت له معنى في الشرع يخالف معناه اللغوي ، فإن ثبت فالرجوع إلى المعنى الشرعي مُقَدَّمٌ على المعنى اللغوي ، كما تقرر في الأصول .

واللغو في اللغة : الباطل ، ولكنه ثبت عن عائشة في البخاري وغيره أنها قالت : « نَزَلَتْ هذه الآية : ( لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ )<sup>(٤)</sup> في قول الرجل : لَا وَاللَّهِ ، وَبَلَى وَاللَّهِ ، والصحابة أعرف بمعاني القرآن ، فالرجوع إلى أقوالهم هو الواجب ، وقد روي عنها<sup>(٥)</sup> وعن جماعة من الصحابة تفاسير مختلفة لمعنى اللغو ، ولكنهم لم يذكروا أن

( ١ ) المقصود : لا تلزم الكفارة في اليمين اللغو . وحقيقة اللغو عندهم : كل يمين لا يتوقف الحنث والبر فيها على اختيار الحالف فهي لغو \* لأنها انكشاف فقط \* مثل أن يحلف ليقتلن زيداً فينكشف أن زيداً قد مات ، أو ليجيئ زيد غداً فلا يجيئ .

( ٢ ) المركبة : هي المركبة من شرط وجزاء ومثل لها بأن يحلف بطلاق امرأته أو بصدقة ماله . شرح الأزهاري ٨/٤  
( ٣ ) ما لم يسو في التعظيم : لا تجب الكفارة بالحلف بغير الله ، وكما لا تلزمه الكفارة لا يلزمه الإثم ما لم يسو بين من حلف به وبين الله تعالى في التعظيم .

( ٤ ) تمسك الشافعي بحديث عائشة هذا لكونها شهدت التنزيل \* فهي أعلم من غيرها بالمراد ، وقد جزمتم بأن الآية نزلت في قوله : « لا والله ، وبلى والله » .

وذهب الحنفية إلى ما ذهب إليه المأدوية هنا من أن لغو اليمين أن يحلف على الشيء يظنه ثم يظهر خلافه .  
وفي الموطأ قال مالك : « أحسن ما سمعت في هذا أن اللغو حلف الإنسان على الشيء يستيقن أنه كذلك ثم يوجد على غير ذلك فهو اللغو » .

وعلق على ذلك الزرقاني فقال : وأما « لا والله وبلى والله » ففيها الكفارة .  
صحیح البخاری بشرح فتح الباری ٤٧/١١ والموطأ بشرح الزرقاني ٦٣/٣ وتفسير القرطبي الآية ٢٢٥ من سورة البقرة والماتني بشرح نيل الأوطار ٢٤٤/٨ .

( ٥ ) من ذلك ما أخرجه ابن أبي عاصم من طريق الزبير بن وهب في جامعهم عن يونس ، وعبد الرزاق في مصنفه =

ما قالوه هو ما نزل به القرآن مع عدم ثبوت ذلك من وجّه تقوم به الحجة ، على أنه قد رَوَى أبو داود قول عائشة هذا مرفوعاً بلفظ : قالت عائشة : « إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : هو كلام الرجل في بيّته : كلاً والله ، وبلى والله »<sup>(١)</sup> ، وهكذا أخرجه مرفوعاً ابن حبان والبيهقي ، وصحح الدارقطني الوقف . وقد رَوَى عن ابن عباس وابن عمر وابن عمرو مثل قول عائشة .

وقد أوضحنا الكلام في هذه المسألة في شرح المنتقى وفي التفسير فليرجع إلى ذلك<sup>(٢)</sup> قوله : « والغموس وهي ما لم يعلم أو يظن صدقها » .

أقول : هذه اليمين هي التي ورد الوعيد الشديد عليها ، وثبت في صحيح البخاري وغيره من حديث ابن عمرو قال : « جاء أعرابي إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال : يا رسول الله ما الكبائر ؟ » فذكر الحديث ، وفيه « اليمين الغموس » ، وفيه : « قلت : ما اليمين الغموس ؟ قال : التي يقطع بها مال امرئ مسلم هو فيها كاذب »<sup>(٣)</sup> .

٢٢٥ وأخرج أحمد وأبو الشيخ من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « خمس [ ليس ] هن كفارة »<sup>(٤)</sup> وذكر منها اليمين التي يقطع بها ما لا يغير حق ، فصرح النبي صلى الله عليه وآله وسلم بأن اليمين الغموس هي التي يقطع بها مال

= عن معمر كلهم عن الزهري عن عروة عن عائشة : « لئن يمين ما كان في المراء والمزل أو المراجعة في الحديث الذي لا يعقد عليه القلب » . فتح الباري ١١/٤٨٨ ونيل الأوطار على المنتقى ٢٤٥/٨

(١) الخبر رواه البخاري والشافعي ومالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة مرفوعاً .

مختصر السنن للسندي ٢٥٩/٤ ونيل الأوطار على المنتقى ٢٤٤/٨

(٢) نيل الأوطار على المنتقى ٣٤٤/٨ فتح القدير ٢٣٠/١ .

(٣) لفظ الحديث كما أورده البخاري في « كتابه استنابة المرتدين والمعاندين وقتالهم » : « جاء أعرابي إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله ما الكبائر ؟ قال : الإشراف بالله . قال : ثم ماذا ؟ قال : ثم حقوق الوالدين قال : ثم ماذا ؟ قال : اليمين الغموس . قلت وما اليمين الغموس ؟ قال : التي يقطع مال امرئ مسلم هو فيها كاذب » . وأخرجه البخاري أيضاً في باب اليمين الغموس عن عبد الله بن عمرو دون تفسير اليمين الغموس بلفظ : « الكبائر الإشراف بالله وحقوق الوالدين الخ » وفي رواية غندر عن شعبة : « الكبائر الإشراف بالله وحقوق الوالدين أو قال : اليمين الغموس ، شك شعبة » وأخرجه أحمد عنه هكذا .

صحيح البخاري بشرح الفتح ٢٢٥/١١ ، ١٩١ ، ٢٦٤/١٢ .

(٤) لفظ الحديث : « ويمين صابرة يقطع » الخ . مسند أحمد ٣٦٢/٢ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٤٣/٨



أمرىء مسلم هو فيها كاذب ، وسماها غموسا ، فلم يَبْقَ بحاجة إلى البحث عن معنى الغموس لغة فإن هذا معنى شرعى قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وصرح فيه بلفظ الغموس وبين معناها ، ثم ذكر أنه ليس لها كفارة فأفاد بذلك عدم لزوم كفارة الجنث فيها ، فصح كلام المصنف بالدليل ، ولا يرد عليه شيء من التشكيكات التي هي دأب من لم يكن من المؤثرين للدليل على القول والقيـل .

قوله : « ولا بالمركبة » .

أقول : اليمين لغة وشرعا لا يَصْدُق على مثل هذه المركبة ، فإنه ليس فيها لفظ القسم بالله أو بصفة لذاته ، فلا يَصْدُق عليها أنها يمين حتى يحتاج إلى إخراجها عن اليمين التي تجب فيها الكفارة ، ولا مدخل لها في مباحث اليمين ، فإن وُجد فيها ما يُقيد النذر فالكلام فيها كالكلام في النذر ، وسيأتي ، وإن لم يكن فيها ما يفيد ذلك فلا يلزم فيها شيء لا وفاء ولا كفارة ، ومن ادعى غير هذا فعليه الدليل ، والأموال مَعْصومة يعصمة الإسلام ، فلا يَحِلُّ الحكم على شيء منها بإخراجه عن ملكه إلا بنا قـل شرعى تقوم به الحجة .

قوله : « ولا بالحلف بغير الله » .

أقول : الكفارة إنما أوجبها الله سبحانه في الأيمان الشرعية ، والحلف بغير الله – سبحانه – ليس من الأيمان الشرعية ، بل من الأيمان التي ورد الوعيد عليها ، والزجر عنها ، وهذا النهى خاص بالعباد فليس لأحدهم أن يحلف بغير الله كائنا ما كان ، ولا يجوز الإقسام بما أقسم الله به من مخلوقاته ، فإنه سبحانه لا يُسأل عما يفعل وهم يُسألون ، وله أن يُقسم بما شاء كيف شاء من مخلوقاته وعلى العباد أن يمثلوا ما شرعه لهم على لسان رسوله من ترك الحلف بغير الله سبحانه ، وهذا ظاهر واضح لا يخفى .

قوله : « ولا الإثم ما لم يُسو في التعظيم »

أقول : أقل ما تقتضيه الأحاديث الكثيرة في النهى عن الحلف بغير الله ، والوعيد

الشديد عليه أن يكون الفاعل لذلك آثماً ، لأنه أقدم على فعل مُحَرَّم ، والإثم لازم من لوازم الحرام . وأما الاستدلال على عدم الإثم بما ورد في غاية التُّدرة والقلّة كحديث : « أَفْلَحَ وَأَبِيهِ إِنْ صَدَقَ »<sup>(١)</sup> فمن الغرائب والمغالظ ، وكيف تُهمل المناهي والزُّوْجُر التي وردت مُورِداً يقرب من التواتر بمثل هذا الذي تعرّض العلماء لتأويله بوجوه من وجوه التأويل التي يجب استعمالها والمصير إليها فيما خالف السنن الظاهرة المشتهرة . على أنه قد تقرر في الأصول أن فعله صلى الله عليه وآله وسلم لما نهى عنه الأمة يدل على اختصاصه به . وأما التسوية في التعظيم فهي مُوجبة للإثم الشديد لمجردتها ، ولو كانت في غير اليمين ، بل ذلك نوع من أنواع الإشراك بالله سبحانه ، وهكذا ما تضمن كفرأ أو فسقاً فإنه يائثم بمجرد ذلك . وقد وردت الأدلة بأن الحالف بما يقتضي الكفر يلزمه ما حلف به ، ويكون كما قال ، وورد أنه يُؤمر بأن يقول : « لا إله إلا الله »<sup>(٢)</sup> وذلك يدل على خروجه من الإسلام ، وهكذا إذا جاء بما يدل على ذلك من غير يمين فإنه يكون رَدّة .

### فصل

وَلِلْمُحْلِفِ عَلَى حَقٍّ بِمَا لَهُ التَّخْلِيفُ بِهِ نِيَّتُهُ<sup>(٣)</sup> ، وَإِلَّا فَلِلْحَالِفِ إِنْ كَانَتْ ، وَاحْتِمَالُهَا

(١) الحديث هنا بلفظ مسلم أخرجه من رواية إسماعيل بن جعفر عن طلحة بن عبيد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم عندما جاء الرجل التجلي يسأل عن الإسلام ثم أدبر بعد أن أفاده النبي صلى الله عليه وسلم وهو يقول : والله لا أزيد على هذا ولا أنقص منه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : أفلح وأبيه إن صدق : « أو أدخل الجنة - وأبيه - إن صدق » ولأبي داود مثله لكن بحذف « أو » .

وقد أجاب ابن حجر عن سؤال من سأل عن الجامع بين هذا وبين النهي عن الحلف بالآباء . فقال : « إن ذلك كان قبل النهي ، أو بأنها كلمة جارية على اللسان لا يقصد بها الحلف ، أو فيه إضمار اسم الرب » وينحو هذا أجاب النووي في شرحه لمحدث . صحيح البخاري بشرح الفتح ١٠٦/١ وصحيح مسلم بشرح النووي ١٤٣/١

(٢) أخرج البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من حلف فقال في حلفه باللات والعزى فليقل : لا إله إلا الله » الخ .

وأخرجه ابن ماجه أيضاً من حديث أبي هريرة \* كما روى عن مصعب بن سعد عن سعد قال : حلفت باللات والعزى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « قل لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، ثم انكث عن يسارك ثلاثاً وتموذاً ولا تتمد »

صحيح البخاري بشرح الفتح ٥٣٦/١١ وسنن ابن ماجه ٦٧٨/١

(٣) لا تأثير لنية المحلف في اليمين إلا بشرطين :

أحدهما : أن يكون استخلافه على حق يستحقه على الحالف ، فلو لم يكن يستحقه كانت النية نية الحالف .

الثاني : أن يستحلف بماله التخليف به ، وهو الحلف بالله ، أما لو استحلف بالطلاق أو العتاق أو النذر كانت النية نية الحالف .

شرح الأزهاري ١٠/٤ .

اللفظ بِحَقِيقَتِهِ أَوْ مَجَازِهِ وَإِلَّا اتَّبَعَ مَعْنَاهُ فِي عُرْفِهِ ، ثُمَّ عُرِفَ بِلَدِّهِ ، ثُمَّ مَنَشَيْهِ ، ثُمَّ الشَّرْعُ ، ثُمَّ اللَّغَةُ ، ثُمَّ حَقِيقَتُهَا ، ثُمَّ مَجَازُهَا<sup>(١)</sup> ، فَالْبَيْعُ وَالشِّرَاءُ لهما ، وَلِلسَّلَامِ وَالصَّرْفِ صَحِيحاً ، أَوْ فَاسِداً مُعْتَاداً<sup>(٢)</sup> ، وَلَمَّا تَوَلَّاهُ مُطْلَقاً ، أَوْ أَجَازَهُ ، أَوْ أَمَرَ بِهِ إِنْ لَمْ يَتَّخِذْ تَوَلِيهِ .

وَيَحْنُثُ بِالْعِتْقِ وَنَحْوِهِ فِيَمَا حَلَفَ لِبَيْعَتِهِ ، وَالنِّكَاحِ وَتَوَابِعِهِ<sup>(٣)</sup> لَمَّا تَوَلَّاهُ أَوْ أَمَرَ بِهِ مُطْلَقاً لَا الْبِنَاءَ وَنَحْوَهُ فَكَالْبَيْعِ<sup>(٤)</sup> ، وَالنِّكَاحِ لِلْعَقْدِ ، وَسِرِّهِ لَمَّا حَضَرَهُ شَاهِدَانِ ، وَالتَّسْرِي لِنَحْجَبَةِ وَالْوَطءِ ، وَإِنْ عَزَلَ<sup>(٥)</sup> ، وَالْهَبَةُ وَنَحْوُهَا لِلْإِجْبَابِ بِلا عَوَضٍ ، لَا لِلصَّدَقَةِ وَالنَّذْرِ وَالْكَفَالَةِ لِتَدْرِكَ الْمَالِ أَوْ الزَّوْجَةِ ، وَالْمُخْبِزُ لَهُ ، وَلِلْفَتَيَةِ كِبَاراً ، وَالْإِدَامُ لِكُلِّ مَا يُؤْكَلُ بِهِ الطَّعَامُ غَالِباً إِلَّا الْمَاءَ وَالْمِلْحَ لِلْعَرَفِ<sup>(٦)</sup> ، وَاللَّحْمُ لِجَسَدِ الْغَنَمِ وَالْبَقَرِ وَالْإِبِلِ ، وَشَحْمُ ظُهُورِهَا ، وَالشَّحْمُ لَشَحْمِ الْأَلْيَةِ وَالْبَطْنِ ، وَالرَّعُوسُ لِرِئُوسِ الْغَنَمِ وَغَيْرِهَا إِلَّا لِعَرَفٍ ، وَالْفَاكِهَةِ لِكُلِّ ثَمَرَةٍ تُؤْكَلُ وَلَيْسَتْ قُوْتاً وَلَا دَوَاءً وَلَا إِذَا مَا ، وَالْعَشَاءُ لَمَّا يَتَّخِذُ تَعَشُّيهِ ، وَالتَّعَشُّى لَمَّا بَعْدَ الْعَصْرِ إِلَى نِصْفِ اللَّيْلِ ، وَهَذَا الشَّيْءُ لِأَجْزَاءِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ عَلَى أَى صِفَةٍ كَانَتْ إِلَّا الدَّارَ فَمَا بَقِيَتْ فَإِنَّ التَّبَسُّعَ الْمَعْيَنَ الْمُحْلُوفَ مِنْهُ يَغْيِرُهُ لَمْ يَحْنُثْ مَا بَقِيَ قَدْرُهُ<sup>(٧)</sup> وَالْحَرَامَ لَمَّا يَحِلُّ حَالَ فِعْلِهِ ، وَالْحَلَى لِلذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَنَحْوِهَا إِلَّا خَاتَمَ الْفِضَّةِ . وَيُغْتَبَرُ

( ١ ) إِذَا لَمْ تَكُنِ الْيَمِينُ عَلَى حَقِّ يَسْتَحِقُّهُ الْمُحْلَفُ ، أَوْ كَانَتْ عَلَى حَقِّ لَكِنْ حَلَفَ بِمَا لَيْسَ لَهُ التَّحْلِيلُ بِهِ مِنْ طَلَقٍ أَوْ نَحْوِهِ فَلِحَالِفٍ نِيَّتُهُ إِنْ كَانَتْ لَهُ نِيَّةٌ ، وَاحْتِمَالُهَا الْفُظُّ بِحَقِيقَتِهِ أَوْ مَجَازِهِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ اتَّبَعَ مَعْنَاهُ فِي عُرْفِهِ . . . الخ .

شرح الأزهاري ١١/٤

( ٢ ) الْمَقْصُودُ أَنَّ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ اسْمٌ لَهَا وَاسْمٌ لِلصَّرْفِ وَالسَّلَامِ سَوَاءٌ كَانَ الْعَقْدُ صَحِيحاً أَمْ فَاسِداً بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ التَّامِلُ

بِالْفَاسِدِ مُعْتَاداً فِي تِلْكَ النَّاحِيَةِ .

( ٣ ) تَوَابِعُ النِّكَاحِ : كَالرَّجْمَةِ وَالطَّلَاقِ .

( ٤ ) الْمُرَادُ : أَنَّ الْبِنَاءَ وَنَحْوَهُ كَالْبَيْعِ فِي الْيَمِينِ ، فَلَوْ حَلَفَ لَا بَنِي الدَّارَ ، أَوْ لَا هَدَمَهَا ، أَوْ لَا خَاطَ هَذَا الثُّوبَ أَوْ نَحْوَهُ

ذَلِكَ ، فَإِنْ حَكَمَهُ حَكَمُ الْبَيْعِ ، فَإِنْ كَانَ يَتَّخِذُ تَوَلِيَهُ بِنَفْسِهِ لَمْ يَحْنُثْ إِذَا أَمَرَ غَيْرَهُ . وَإِنْ كَانَ يَتَّخِذُ الْإِسْتِنَابَةَ حَنْثٌ بِأَمْرِ غَيْرِهِ .

شرح الأزهاري ١٥/٤

( ٥ ) النِّكَاحُ اسْمٌ لِلْعَقْدِ ، فَإِنْ حَلَفَ لِيَنْكَحَنَّ سَرّاً لَمْ يَحْنُثْ إِذَا حَضَرَ الْعَقْدَ شَاهِدَانِ لِأَنَّ النِّكَاحَ لَا يَتِمُّ إِلَّا بِهِمَا ، وَإِنْ

حَلَفَ لَا يَتَسَرَّى بِأَمْتِهِ فَإِنَّهُ يَحْنُثُ إِذَا حَبَّيْهَا وَوَطَّأَهَا وَلَوْ عَزَلَ ، فَلَوْ وَطَّأَهَا وَلَمْ يَحْبِجْهَا لَمْ يَحْنُثْ ، وَكَذَا لَوْ حَبَّيْهَا مِنْ غَيْرِ وَطْءٍ .

شرح الأزهاري ١٦/٤

( ٦ ) الْإِدَامُ اسْمٌ لِكُلِّ مَا يُؤْكَلُ بِهِ الطَّعَامُ غَالِباً إِلَّا الْمَاءَ وَالْمِلْحَ ، فَإِذَا أَكَلَ الْغَبْزُ بِهِمَا لَمْ يَحْنُثْ لِأَنَّهُمَا لَيْسَا بِإِدَامٍ ،

فَإِنْ جَرَى عَرَفٌ بِأَنَّهُمَا إِدَامٌ فِي بَعْضِ الْجِهَاتِ حَنْثٌ بِهِمَا فِي تِلْكَ الْجِهَةِ .

شرح الأزهاري ١٧/٤

( ٧ ) مَثَلُوا لِذَلِكَ بِمَا لَوْ حَلَفَ لَا آكُلُ هَذِهِ الرَّمَاةَ ، فَانْخَلَطَتْ بِمَحْصُورَاتٍ فَأَكَلَهُنَّ إِلَّا وَاحِدَةً لَمْ يَحْنُثْ لِاحْتِمَالِ أَنْ

تَكُونُ هِيَ الْبَاقِيَةُ وَالْأَصْلُ بَرَاءَةُ اللَّسَةِ .

شرح الأزهاري ٢٠/٤

حَالِ الحَالِفِ ، وَالسَّكُونِ لِلْبَيْتِ مَخْصُوصٌ يُعَدُّ بِهِ سَاكِنًا<sup>(١)</sup> وَدُخُولُ الدَّارِ لِتَوَارِي حَاطِطِهَا  
وَلَوْ تَسَلَّقَا إِلَى سَطْحِهَا ، وَمَعَ اللَّبْسِ وَالْمَسَاكِنَةِ وَالخُرُوجِ وَالِدُخُولِ عَلَى الشَّخْصِ وَالْمُفَارَقَةِ  
يَحْسَبُ مُقْتَضَى الْحَالِ<sup>(٢)</sup> ، وَالْوَفَاءُ يَغْمُ الْحَوَالَةَ وَالْإِبْرَاءَ ، وَرَأْسُ الشَّهْرِ لِأَوَّلِ لَيْلَةٍ مِنْهُ ،  
وَالشَّهْرُ إِلَى آخِرِ جِزْءِ مِنْهُ ، وَالْعِشَاءُ إِلَى ثُلُثِ اللَّيْلِ إِلَّا لِعُرْفٍ فِي آخِرِهِ ، وَالظُّهْرُ إِلَى بَقِيَّةِ  
تَسَعِ خَمْسًا ، وَالْكَلَامُ لِمَا عَدَا الذِّكْرَ الْمُخْصَصَ مِنْهُ ، وَالْقِرَاءَةُ لِلتَّلْفِظِ ، وَالصَّوْمُ لِيَوْمٍ ،  
وَالصَّلَاةُ لِرَكْعَتَيْنِ ، وَالْحِجُّ لِلْوُقُوفِ ، وَتَرْكُهَا لِتَرْكِ الْإِحْرَامِ بِهَا ، وَالْمَشْيُ إِلَى نَاحِيَةٍ لَوْصُولُهَا  
وَالخُرُوجُ وَالذَّهَابُ لِلْإِبْتِدَاءِ بِنِيَّتِهِ<sup>(٣)</sup> ، وَإِلَّا بِإِذْنِي لِلتَّكْرَارِ ، وَلَيْسَ مِنَ الْإِذْنِ<sup>(٤)</sup> ،  
وَالدَّرْهُمُ لِمَا يُتَعَامَلُ بِهِ مِنَ الْفِضَّةِ وَلَوْ زَائِفًا ، وَرِطْلٌ مِنْ كَذَا لَقَدْرُهُ مِنْهُ وَلَوْ مُشَاعًا .

قوله : « فصل : وللمحلف على حق بما له التحليف به نيته .

( ١ ) مثال ذلك : لو حلف لساكن داراً لم يحنث بمجرد الدخول ، مالم يدخل أو أهله بنية السكنى .

شرح الأزهاري ٢١/٤

( ٢ ) هذه العبارة اشتملت على خمس مسائل هي :

الأولى : منع اللبس ، فلو حلف لالبس ثوبه غيره حنث بلبس السارق والمأذون ، فإن نوى باختياره حنث بالمأذون  
لا بالسارق . وهكذا .

الثانية : منع المساكنة ، فن حلف لساكن زيدا في هذه الدار فيزها بجائط وبابن لم يحنث إلا إن نوى لاجتماعهما فإنه  
يحنث ، ومن حلف لساكن أهله في هذه الدار فدخلها ليلا أو نهاراً وأكل فيها وشرب وجامع وعمل غير ذلك مما يعمل  
الزائر لم يحنث وإن نام فيها بالليل أو بالنهار حنث .

الثالثة : منع الخروج ، فن حلف لاخرجت زوجته وقد أرادت الخروج ، فوقفت ثم خرجت بعد ساعة ، فإنه يحنث  
إن كانت عادتاً أنها لا تخرج ، فإن كانت عادتاً الخروج لم يحنث إلا إذا قصد أمراً بعينه ، فأما إذا حلف لاخرج ضيفه  
ير بأكلم الطعام المعتاد .

الرابعة : منع الدخول على الشخص ، فلو حلف لا تدخل على زيد ، فدخل عليه المسجد أو السوق أو بيت الخالف  
لم يحنث إلا بالقصد والموافقة ، فإن دخل بيت زيد وهما سواء أو الخالف أعلى حنث ولو لم يوافقه فإن كان الخالف أدنى  
لم يحنث إلا بالقصد والموافقة كدخول السقاء بيت الأمير .

الخامسة : منع المفارقة ، فلو حلف ألا يفارق غريمه حتى يأخذ منه حقه ففر الغريم أو قام هو لحاجة حنث إن نوى أن  
أن يراصده ففرط .

( ٣ ) مثلوا لذلك بما إذا حلف ليخرجن إلى بلد كذا ، وليذهبن إليّ ، فابتدأ الخروج والذهاب بنية الوصول إليه بر  
بذلك وإن لم يصله .

( ٤ ) من قال لامرأته : والله لاخرجت إلا بإذني كان ذلك للتكرار ، فإذا لم يكرر الإذن في كل خروج حنث ،  
بخلاف ما لو قال إلا أن أدرك فإنها لا تقتضي التكرار ، وتنحل العين بحنث مرة فيهما جميعاً وليس الإذن مشتقاً من الإيدان  
الذي هو الإعلام ، وإنما هو بمعنى الرضا ، فلو رضى بقلبه ولم ينطق بالإذن وخرجت لم يحنث .

شرح الأزهاري ٢١/٤

أقول : هكذا ورد الدليل ، فأخرج أحمد ومسلم والترمذى وابن ماجه من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « يَمِينُكَ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ »<sup>(١)</sup> ، وفى لفظ لمسلم وابن ماجه من هذا الحديث : « الْيَمِينُ عَلَى زِيَةِ الْمُسْتَحْلِفِ »<sup>(٢)</sup> ، ومعنى هذا الحديث ظاهر واضح ، وإيراد الأبحاث المتضمنة للتشكيك فيه حاصلها الرد على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم .

وأما قوله : « فللحالف إن كانت » الخ ، فقد حكى الإجماع على ذلك القاضى عياض والنووى<sup>(٣)</sup> ، ويدل عليه حديث سويد بن حنظلة قال : « خرجنا نريد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ومعنا وائل بن حُجْر ، فأخذَه عدوُّ له ، فتحَرَّجَ القوم أن يَحْلِفُوا ، وحلفت أنه أخى ، فَحُلِّيَ عنه ، فَاتَيْنَا إِلَى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، فَذَكَرْتُ [ ذلك ] له ، فقال : أَنْتَ كُنْتَ أَبْرَهُمْ وَأَصْدَقَهُمْ ، صَدَقْتَ الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ »<sup>(٤)</sup> أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه ، ورجاله ثقات ، وهو من رواية إبراهيم بن عبد الأعلى عن جدته عن سويد بن حنظلة ، وعزَّاه المنذرى إلى مسلم ، فينظر فى صحة ذلك<sup>(٥)</sup> .

وقد أبان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لسويد أن يمينه بآرة صادقة ، وأوضح ٢٢٥ ط له أن لذلك وجهاً إن كان مقصوداً له وإن لم يكن مقصوداً له ، فقد صحَّ حَلْفُهُ وَبَرٌّ فى يمينه لما حصل بها من تخليص رجل من المسلمين من يد ظالمه . وما ذكره من تقديم ما يدل عليه العرف ، فوجهه ظاهر ، لأن الحالف إنما يقصد فى يمينه ما يتعارف به أهل بلده .

( ١ ) صحيح مسلم بشرح النووى ١٩٧/٤ وسنن ابن ماجه ٦٨٦/١ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٢٥/٨ .

( ٢ ) صحيح مسلم بشرح النووى ١٩٨/٤ وسنن ابن ماجه ٦٨٥/١ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٢٦/٨ .

( ٣ ) يرجع إلى ما نقله النووى فى تعليقه على حديث الباب فى شرحه لصحيح مسلم ١٩٧/٤ كما يرجع إلى قول القاضى

عياض فى نيل الأوطار على المنتقى ٢٢٧/٨

( ٤ ) الحديث سكت عنه أبو داود . وقال المنذرى : أخرجه ابن ماجه ، وسويد بن حنظلة لم ينسب ولا يعرف له

غير هذا الحديث .

مختصر السنن للمنذرى ٣٥٩/٤ وسنن ابن ماجه ٩٨٥/١ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٢٥/٨ مستند أحمد ٧٩/٤

( ٥ ) لقد صدق ظن الشوكانى فى هذا فالنسخة المحققة من مختصر السنن للمنذرى ليس فيها ذكر لتخريج مسلم للحديث

وقد اقتصر قول المنذرى على العبارة التى أوردتها فى التعليقة السابقة بما يرجع أن المخطوطة التى وقعت فى يد الشوكانى واعتمد

عليها ونع فيها تحريف من الناسخ . مختصر السنن للمنذرى ٣٥٩/٤

والحاصل أنه يُحمل كلامه على ما هو الغالب على قَصده السابق إلى إرادته ، وإن كان مِمَّن يعرف لغة العرب ، أو يعرف ما نَقَله الشرع عنها صار بعد ذلك النقل معنى شرعياً ، فإنه لا يحمل على ذلك مع وجود العرف المستقر الشائع المتقرر عند الحالف وقومه ، فإن كان لا عُرِفَ في ذلك الذي تكلم به ، كان الرجوع في مثله إلى المعنى العربي أو الشرعي إن كان الحالف مِمَّن يَعْرِفُهُمَا ، ويتكلم بهما . ويُقدم المعنى الحقيقي على المعنى المجازي ، ويُقدم الشرعي على اللغوي ، وهذا اعتبار صحيح لا بد منه ، ولا وجه للاعتراض عليه للقطع بأن المقاصد والإرادات هي التي يحمل عليها الكلام ، وكل متكلم لا يريد إلا ما هو الغالب في لِسَانِهِ ، ولسان قَوْمِهِ ، ولو حُمِلَ كلامه على غير ذلك لكان حَمَلًا للكلام على خِلَاف ما هو المراد منه والمقصود به ، وذلك غلط أو مغالطة .

وقد أطال المصنّف من ذكر هذه الأمثلة الحزبية إلى آخر الفصل ، وذلك يُنَافِي ما هو المقصود له من الاختصار ، ولا يَتَعَلَّقُ به كثير فائدة ، لأن غاية ما فيه بَيَان ما هو السابق إلى الفهم في هذه الأمور في عُرِفَ المصنّف وأهل عَصْرِهِ في جهته ، والأعراف تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة ، فإذا كان عُرِفَ الحالف مُخَالَفاً لشيء من هذه الصور التي ذكرها المصنّف كان الاعتماد على عُرْفِهِ لا على ما ذكره المصنّف ها هنا ، مع أن ذكر هذه الصور مفسدة ، وهي أنه يَظُنُّ الْمُقَصِّرُونَ أن الرجوع إليها مُحْتَمٌّ ، وأن حَمَلَ كلام الحالف عليها مُتَعَيِّنٌ ، وإن كان عرفه مخالفاً لها ، وهذا ظن باطل ، وخيال مختل ، وتوهم فاسد ، وإن كان ما ذكره المصنّف في بعض هذه الصور بياناً للمعنى اللغوي أو الشرعي فقد عرفت أنه لا بُدَّ من ذلك إلا عند عَدَمِ العرف .

### فصل

وَيَخْنَثُ الْمُطْلِقُ بِتَعَدُّرِ الْفِعْلِ بَعْدَ امْتِنَانِهِ ، وَالْمَوْثِقُ بِخُرُوجِ آخِرِهِ مَتَمَكُّنًا مِنَ الْبِرِّ وَالْحَيْثُ وَلَمْ يَبْرَ ، وَالْحَالِفُ مِنَ الْجِنْسِ بِبَعْضِهِ وَلَوْ مُنْهَضًا إِلَّا فِي عَدَدٍ مَنْصُوصٍ <sup>(١)</sup> ،

(١) الخالف من الجنس يحنث ببعضه ولو كان المحلوف منه منحصراً ، ومثلوا لذلك بما إذا حلف لا كلم الناس أو لا شرب اللبن ، فهذا حلف من جنس غير منحصر ، وإن حلف لابس ثيابه فهذا حلف من جنس منحصر . وفي المنحصر وغير المنحصر يحنث ببعض ذلك الجنس إلا أن يكون ذلك الجنس محصوراً في عدد منصوب عليه ، فإنه لا يحنث بالبعض بل بالجميع . مثال ذلك أن يحلف لا لبس عشرة ثياب فإنه لا يحنث إلا بالمشرة لادونها . شرح الأزار ٢٨/٤



وما لا يُسمى كله ببعضه كالرغيف<sup>(١)</sup> ، وإلا مُثِّبَت المنحصر ، والمحذوف عليه ، والمغطوف بالواو فيمَجْمُوعِهِ لا مَعَ «لا» ، أو بأو فيوَّاحِدٍ ، فينحَلُّ<sup>(٢)</sup> ، ويَصِحُّ الاستثناء مُتَّصِلًا غَيْرُ مُسْتَفْرَقٍ ، وبالنَّيَّةِ دَيْنًا فقط ، وإن لم يُلَفْظَ بِمَعْمُومِ الْمُخْصُوصِ إلا من عدد مُنْصُوصٍ<sup>(٣)</sup> ولا تُكْرَرُ الكِفَارَةُ بِتَكَرُّرِ اليمين أو القَسَمِ ما لم يتعَدَّدَ والجزاء ولو مُخَاطَبًا بنحو : لا كَلِّمْتُكَ .

قوله : «فصل : ويَحْتَثُ الْمُطْلِقُ بِتَعَذُّرِ الْفِعْلِ بَعْدَ إِمْكَانِهِ» .

أقول : هذا كلام مَعْقُولِ الْمَعْنَى ، واضح الوجه ؛ فَإِنَّ الْمُحْلُوفَ عَلَيْهِ إِذَا أُمِكنَ ثُمَّ تَعَذَّرَ بَعْدَ الْإِمْكَانِ فَقَدْ حَصَلَ الْحِثُّ بِعِلْمِ إِمْكَانِ الْوَفَاءِ ، ولا فرق بين أن يكون واجباً أو حَرَامًا ، وأما وجوب فِعْلِ الْوَجِبِ ، وتحريم فعل الحرام فأمْرُهُ راجِعٌ إِلَى صِفَةِ الْفِعْلِ ، فما كان يجب عليه فِيهِ الْفِعْلُ وَجَبَ ، وما كان يجب عليه فِيهِ التَّركُ تَرَكَ .

وأما اعتبار الإمكان ، فوجهه أَنَّهُ لو لم يتمكن بوجه من الوجوه ، ولا تَرَائى فيما يجب عليه فِيهِ الْفِعْلُ أو التَّركُ قَوْراً لكان التَّكْلِيفُ بِهِ من تَكْلِيفٍ مَالَا يُطَاقُ ، وهو ممنوع .

وما ذكره من أَنَّهُ يَحْتَثُ بِانْقِضَاءِ وَقْتِ الْمُؤَقَّتِ مع التمكن من البرِّ والحِثُّ فَذَلِكَ صحيح ، لأنَّ الحلف لما أضيف إلى الوقت كان مُعْتَبَراً ، فلا يمكن البر بعد خروجه .

(١) ما لا يسمى كله ببعضه لا يبحث إلا بجمعه كالرغيف ، فلو حلف لا أكل رغيفاً فأكل بعضه لم يبحث لأنه لا يسمى رغيفاً . شرح الأزهاري ٢٩/٤

(٢) مثال مثبت المنحصر كما لو حلف ليلبس ثيابه لم يبر إلا بمجموع الثياب ، ومثال المحذوف عليه كما لو حلف على نسائه : والله لا دخلن الدار لم يبحث إلا بدخول مجموعهن . ومثال المغطوف بالواو كما لو حلف لا لبس هذا الثوب وهذا الثوب وهذا الثوب أو ليلبس هذا الثوب وهذا الثوب لم يبحث في الثوب إلا بالمجموع ولا يبر في الإتيان إلا به . وهو لا يبحث في هذه الصور كلها إلا بالمجموع إلا أن تكون له نية ، أما لو حلف بالواو مع لا نحو أن يقول : والله لا أكلت ولا شربت ولا ركبت ، أو كان المطف بأو نحو والله لا أكلت أو شربت أو ركبت فبواحد أى يبحث بأحدها وتنحل اليمين . شرح الأزهاري ٢٩/٤

(٣) يصح الاستثناء منه أو عليه بشرط أن يكون متصلاً ، وأن يكون غير مستغرق للمستثنى منه فإن كان مستغرقاً بطل الاستثناء وبقي المستثنى منه ثابتاً ، ويصح أن يستثنى بالنية فيما بينه وبين الله تعالى لاني ظاهر الحكم وإن لم يلفظ بمعوم المخصوص إلا أن يكون الاستثناء من عدد منصوص فإنه لا يصح الاستثناء بالنية . شرح الأزهاري ٣٠/٤

قوله : «والحاليف من الجنس ببغضه ولو مُنَحَصراً» .

أقول : قد تقرر أن دخول الألف واللام على الجموع يُوجب هَـذِمَ الجمعية ، ومصيرها للجنس فإذا حلف لا يلبس الثياب ، ولا يركب الدواب حنث بلْبُس ثوب واحد وركوب دابة واحدة، وهكذا لو قال : لا لبس ثيابه، ولا ركب دوابه ، فإن الإضافة تُفِيدُ مُفَادَ اللّام ، ولا ينبغي أن يُقال في مثل هذا إنَّ المعنى الحقيقي يَشْمَلُ الجميع ، فلا يحنث إلا بلْبُس الجميع أو ركوب الجميع ، لأننا نقول : ها هنا أمر هو قرينة قوية على عدم إرادة المعنى الحقيقي ، وما ذكرنا من انهٍدام مَعْنَى الجمعية . وأما المحصور بالعدد فلا شك أن الحنث أو البر لا يكون إلا بذلك العدد ، ولو قيل إنه يحنث بالبعض لكان معنى العدد ضائعاً .

٢٢٦ و أما كونه لا يحنث فيما لا يُسَمَّى كله ببغضه كالرَّغِيف فَظَاهِر ، لأن المعنى / الحقيقي لا يَتَنَوَّل البعض وحده ، ولا قرينة تُصَرِّفُ المعنى إلى ذلك .

وبقيّة ما ذكره المصنف في هذا الفصل أمرها واضح ظاهر معلوم من علم اللّغة والإعراب فلا نُطِيلُ البحث بالكلام عليه وذكر وجهه ، وهكذا قوله : إنها لا تتكرر الكفارة بتكرر اليمين أو القسم، فإنه نَمَّا لا يَتَّبَعِي أن يقع فيه خلاف. والقَسَم هو اليمين كما في كتب اللغة ، فكان أحد الأمرين يغني عن ذكر الآخر .

## فصل

والمرْكَبَةُ مِنْ شَرْطٍ وَجَزَاءٍ إِنْ تَضَمَّنَتْ حَتًّا أَوْ مَنَعًا أَوْ تَضَلُّيقًا أَوْ بَرَاءَةً فَيَمِينٍ مُطْلَقًا، وإلا فَحَيْثُ يَتَقَلَّبُ الشَّرْطُ لَا غَيْرَ<sup>(١)</sup> ، وَلَا لَغْوٌ فِيهَا<sup>(٢)</sup> وَإِذَا تَعَلَّقَتْ أَوْ الْقَسَمُ بِالتَّخَوُّلِ وَنَحْوِهِ

(١) إذا لم تتضمن المركبة حثاً أو منعاً أو تضديقاً أو براءة فحيث يتقدم الشرط على الجزاء يكون يمينا لا غير أما إذا تقدم الجزاء فإنها لا تكون يمينا .

(٢) اليمين المركبة لا يدخلها اللغو كما يدخلها القسم مثال ذلك أن يحلف بطلاق امرأته أو عتق عبده ما في منزله طعام - وهو يظن عدمه - فأنكشف فيها طعام فإنه يقع الطلاق والعتق ولو بأقل ما يظن .

شرح الأزهاري ٣٣/٤

شرح الأزهاري ٣٣/٤

فعلاً أو تركاً فلا يمتنعان ، لا لِمَا في الحال ، لا السكون ونحوه فلا يمتنع بحسب الحال<sup>(١)</sup> ، ومن حلف لا طلق لم يحنث بفعل بشرط ما تقدم إيقاعه<sup>(٢)</sup> .

قوله : « فصل : والمركبة إلخ » .

أقول : هذا التركيب لا يفتق عليه لغة ولا شرعاً أنه يمين ، فإن أراد المتكلم به النذر ، كان له حكمه ، وإن لم يرد ذلك كان من التعليق للعتق أو الطلاق أو نحوهما بشرط ، نحو إن دخلت الدار فعتبدي حر أو نحو ذلك ، وقد تقدم الكلام على مثل هذا في الطلاق والعتق ، وقدّمنا أيضاً الكلام على المركبة عند قول المصنف : « ولا بالمركبة » ، ولا وجه لما ادّعاه المصنف من الإجماع على أنها يمين ، فإن خلاف أهل العلم فيها محرر في كتب الخلاف وقد استوفى ذلك ابن رشد المالكي في نهايته<sup>(٣)</sup> ، وقد ذهب أهل الظاهر إلى أنها ليست بيمين ولا نذر ، ولا يتعلق بها حنث ، ولا يلزم الوفاء بها .

---

(١) مثال ذلك أن يقول لامرأته : أنت طالق إن سكنت هذه الدار ونحو ذلك ، فإنها إذا كانت حال الحلف ساكنة ، واستمرت على تلك الحال طلقت لا إن خرجت في الحال أو تأهبت لذلك فإنه لا يحنث . شرح الأزهاري ٣٣/٤  
(٢) مثلوا لذلك بما لو قال لامرأته : إن دخلت الدار فأنت طالق ، ثم حلف يميناً لاطلاق امرأته ثم إنها دخلت الدار فطلقت بالطلاق المتقدم على اليمين فإنه لا يحنث بوقوع هذا الطلاق الذي تقدم إيقاعه على اليمين ، فأما لو قدم اليمين على الشرط فدخلت طلقت المرأة وحنث الزوج .  
(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ٢٢٩/١

## باب الكفارة

باب : وَالْكَفَّارَةُ تَجِبُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ عَلَى مَنْ حَذِثَ فِي الصُّحَّةِ مُسْلِمًا ، وَلَا يُجْزَى التَّعْجِيلُ ، وَهِيَ إِمَّا عِتْقُ يَتَنَاولُ كُلَّ الرِّقَبَةِ بِلَا سَعَى ، وَيُجْزَى كُلُّ مَمْلُوكٍ إِلَّا الْحَمَلَ وَالْكَافِرَ وَأُمَّ الْوَلَدِ وَمُكَاتِبًا كَرِهَ الْفَسْخَ ، فَإِنْ رَضِيَهِ اسْتَرْجَعَ مَا قَدْ سَلَّمَ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، أَوْ كُسُوءَ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ مَصْرَفٍ لِلزَّكَاةِ مَا يَغْمُّ الْبَدَنَ أَوْ أَكْثَرَ إِلَى الْجَدِيدِ أَقْرَبَ ثَوْبًا أَوْ قَمِيصًا ، أَوْ إِطْعَامُهُمْ وَلَوْ مُفْتَرِقِينَ عَوْنَتَيْنِ<sup>(١)</sup> بِإِدَامٍ وَلَوْ مُفْتَرِقَتَيْنِ ، فَإِنْ فَاتُوا بَعْدَ الْأُولَى اسْتَأْنَفَ ، وَيُضْمَنُ الْمُتَمَتِّعُ<sup>(٢)</sup> أَوْ تَمْلِيكَ كُلِّ مِنْهُمْ صَاعًا مِنْ أَيْ حَبٍّ أَوْ تَمْرٍ يُفْتَاتُ أَوْ نِصْفَهُ بُرًّا أَوْ دَقِيقًا ، وَلِلصَّغِيرِ كَالْكَبِيرِ فِيهِمَا ، وَيُقَسِّطُ عَلَيْهِ ، وَلَا يُعْتَبَرُ إِذْنُ الْوَلِيِّ إِلَّا فِي التَّمْلِيكِ ، وَيَصِحُّ التَّرْدِيدُ فِي الْعَشْرَةِ مُطْلَقًا لَا دُونَهُمْ<sup>(٣)</sup> ، وَإِطْعَامُ بَعْضٍ ، وَتَمْلِيكَ بَعْضٍ كَالْعَوْنَتَيْنِ ، لَا الْكُسُوءَ وَالْإِطْعَامَ ، إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ أَحَدَهُمَا قِيمَتَهُ تَتِمَّةَ الْآخَرِ ، فَالْقِيَمَةُ تُجْزَى عَنْهُمَا فِي الْأَصَحِّ إِلَّا دُونَ الْمَنْصُوصِ عَنْ غَيْرِهِ<sup>(٤)</sup> ، وَمَنْ يَمْلِكُ إِلَّا مَا اسْتَشْنَى ، أَوْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَالِهِ مَسَافَةٌ ثَلَاثَ ، أَوْ كَانَ عَبْدًا صَامَ ثَلَاثًا مُتَوَالِيَةً ، فَإِنْ وَجَدَ أَوْ عَتَقَ وَوَجَدَ خِلَافًا اسْتَأْنَفَ ، وَمَنْ وَجَدَ لِأَخِي كَفَّارَتَيْنِ قَدَّمَ غَيْرَ الصَّوْمِ .

قوله : «باب : وَالْكَفَّارَةُ تَجِبُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ» .

(١) العونة : الأكل مرة ٣٨/٤ .

(٢) إذا أكل المساكين أو أحدهم عونة وامتنع من أكل العونة الأخرى وجب أن يضمن العونة التي أكلها .

شرح الأذهار ٣٨/٤

(٣) التردد : أن يصرف إليهم كفارات متعددة وقوله : «مطلقاً» أي سواء اختلفت أسبابها أم اتفقت وسواء كان المخرج جنساً أو جنسين وسواء وجد غير العشرة من المساكين أم لا أما دون العشرة فلا يصح صرف كفارة اليدين في أقل من عشرة بل ينتظر إلى أن يكمل العشرة

(٤) لا يجوز أن يخرج بعض الكفارة كسوة وبعضها إطعاماً إلا أن يجعل أحدهما تنه الأخرى فحينئذ يجوز فالقيمة تجزى عنهما في الأصح فلو أخرج قيمة الطعام إلى الفقراء أو قيمة الكسوة أجزاءً ذلك . إلا إذا أخرج دون المنصوص عن غيره فإنه لا يجزئه نحو أن يخرج دون صاع ما قد نص الرسول صلى الله عليه وسلم على أن الواجب منه قدر صاع .

شرح الأذهار ٤١/٤

أقول : قد ذكر الله سبحانه في الكتاب العزيز أن هذه الكفارة هي كفارة الأيمان<sup>(١)</sup> فأفاد ذلك أنها واجبة على من حنث في يمينه ، وأما التفصيل بين كونها من رأس المال أو من الثلث فمبنى على ما سيأتى في الوصايا ، وسيأتى الكلام عليه ، ويؤيد وجوب الكفارة ما قلّمنا من الأحاديث المشتملة على الأمر بالكفّير لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « قَلْبَاتِ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ ، وَلِيَكْفُرَ عَنْ يَمِينِهِ »<sup>(٢)</sup> .

قوله : « وَلَا يُجْزَى التَّعْجِيلُ » .

أقول : يدل على هذا ما في الأحاديث الثابتة في الصحيحين وغيرهما بلفظ : « قَلْبَاتِ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ وَلِيَكْفُرَ عَنْ يَمِينِهِ » ، وفي لفظ للنسائي وأبي داود من حديث عبد الرحمن ابن سُمرة : « إِذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ فَكَفَّرَ عَنْ يَمِينِكَ ثُمَّ أَتَيْتَ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ »<sup>(٣)</sup> ، وفي صحيح مسلم من حديث عَدِيٍّ بن حاتم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « إِذَا حَلَفَ أَحَدُكُمْ عَلَى يَمِينٍ فَرَأَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا فَلْيُكْفِرْهَا وَلْيَأْتِ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ »<sup>(٤)</sup> .

وفي هاتين الروایتين دليل على جواز إخراج الكفارة قبل الحنث ، ويجمع بينهما وبين سائر الروايات المصرحة بتأخير الكفارة عن الحنث بأن الكل جائز ، ويعكّر على هذه الرواية المصرحة بالترتيب بلفظ « ثم » ، فإنها تدل على أن تقديم الكفارة على الحنث متحتم ، ولا يُعارضها رواية تأخير الكفارة لأنها بالواو ، والواو لمطلق الجمع ، ولا تدل على الترتيب . وهذه الروايات المصرحة بتأخير الكفارة معارضة بما ذكرنا من حديث عَدِيٍّ بن حاتم ، فإنه قدّم الكفارة في هذه الرواية ، وآخر الحنث ، كما قلّم الحنث في تلك الروايات وآخر الكفارة ، والكل بلفظ الواو التي لمطلق الجمع ، فتبقى رواية الترتيب بـ « ثم » خالصة عن المعارض ، وقد صححها ابن حجر<sup>(٥)</sup> في بلوغ المرام ، وأخرج

(١) يرجع إلى الآية الكريمة ٨٩ من سورة المائدة وقد مرّت في صدر هذا الجزء

(٢) سبق التعليق على الحديث ص ١٢

(٣) قال في المنتقى وهو صريح في تقديم الكفارة .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٤٦/٨ ومختصر السنن للنسائي ٣٦٢/٤

(٤) لفظ مسلم : « إِذَا حَلَفَ أَحَدُكُمْ عَلَى الْيَمِينِ فَرَأَى خَيْرًا مِنْهَا » الخ واللفظ هنا مطابق لما في المنتقى .

مسلم بشرح النووي ١٩٥/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٤٦/٨

(٥) بلوغ المرام بشرح سبل السلام ١٠٣/٤

نحوها أبو عَوَّانة في صحيحه ، وكذلك الحاكم أخرج نحوها عن<sup>(١)</sup> عائشة ، وأخرج الطبراني من حديث أم سلمة بلفظ : « فَايَكْفُرُ عَنْ يَمِينِهِ ثُمَّ لِيَفْعَلَ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ »<sup>(٢)</sup>

فهذه الأحاديث متعاضدة على تقديم الكفارة على الحنث . قال ابن المذنب<sup>(٣)</sup> : رأى ربيعة والأوزاعي ومالك والليث وسائر فقهاء الأمصار غير أهل الرأي - يعني الحنفية - أن الكفارة تجزئ قبل الحنث ، إلا أن الشافعي استثنى الصيام ، فقال : لا تجزئ إلا بعد الحنث ، قال : وعن مالك روايتان ، ووافق الحنفية أشهب من المالكية ، وداود الظاهري ، ٢٢٦ ظ وخالف داود من أصحابه ابن حزم ، وذكر عياض أن / عدة من قال بجواز تقديم الكفارة من الصحابة أربعة عشر صحابياً ، قال : وتبعهم فقهاء الأمصار إلا أبا حنيفة ، وقد استوفيت هذا البحث في شرح المنتقى<sup>(٤)</sup> ، فليرجع إليه

قوله : « ودعى إما عتق ، إلخ »

أقول : كان على المصنف أن يقتدي بالكتاب العزيز ، فيقدم ما قدمه ، ويؤخر ما أخره ، وما يظن من أن العتق أفضل فهو مجرد دعوى ، فإن الأفضل هو ما بدأ الله به ، وإن كان غيره أكثر قيمة منه ، وقد ثبت مشروعية الابتداء بما بدأ الله سبحانه به ، كما في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « أَبْدَأُ بِمَا بَدَأَ اللَّهُ بِهِ »<sup>(٥)</sup> وهو الصحيح .

قوله : « ويجزئ كل مملوك »

أقول : هذا هو الأصل المرجوع إليه مع الإطلاق كما في الآية ، ومن اشترط الإيمان جعل هذه الآية المطلقة مُقَيِّدَةً بآية كفارة القتل ، والكلام في جواز هذا التقييد أو عدمه

(١) نيل الأوطار على المنتقى ٢٤٧/٨

(٢) المصدر السابق

(٣) عبارة ابن المنذر أوردها ابن حجر في التعليق على أحاديث الباب ومن المرجح أن المصنف نقلها عنه هنا وفي فتح الباري على البخاري ٦٠٩/١١ ونيل الأوطار ٢٤٧/٨

(٤) نيل الأوطار على المنتقى ٢٤٧/٨

(٥) من حديث جابر عند مسلم : « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لما دنا من الصفا قرأ : « إن الصفا والمروة من شعائر الله » أبداً بما بدأ الله به ، فبدأ بالصفا » إلى آخر الخبر . وهو عند أحمد والنسائي بمعناه .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥٩/٥



مُسْتَوْفَى فِي الْأَصُول . وَالظَّاهِر أَنَّهُ لَا وَجْهَ لِلْقَوْلِ بِالتَّقْيِيدِ ، لِأَن ذَنْبَ كَفَّارَةِ الْقَتْلِ مُغْلَظٌ ، وَذَنْبَ كَفَّارَةِ الْيَمِينِ مَخْفُفٌ ، وَلَا يُقَيَّدُ مَا هُوَ مَخْفُفٌ بِمَا هُوَ مُغْلَظٌ ، فَإِنَّهُ اخْتِلَافٌ يُوْجِبُ بَقَاءَ الْمَطْلُوقِ عَلَى إِطْلَاقِهِ ، وَلَا سِيَّامَا مَعَ اخْتِلَافِ السَّبَبِ ، فَإِنَّهُ بِمَجْرَدِهِ مَانِعٌ مِنَ التَّقْيِيدِ وَأَمَّا اسْتِثْنَاءُ الْحَمْلِ فَصَحِيحٌ ، لِأَنَّهُ لَا يَصْدُقُ عَلَيْهِ وَقْتُ عِتْقِهِ عَنِ الْكُفَّارَةِ أَنَّهُ رَقَبَةٌ مَمْلُوكَةٌ .

وَأَمَّا اسْتِثْنَاءُ الْكَافِرِ فَلَا وَجْهَ لَهُ ، لِأَنَّهُ قَدْ جَازَ تَمَلُّكُهُ ، فَأُجْزَأَ عِتْقُهُ عَنِ الْكُفَّارَةِ .

وَأَمَّا اسْتِثْنَاءُ أُمِّ الْوَلَدِ وَالْمَكَاتِبِ فَصَحِيحٌ لِأَنَّهُمَا قَدْ صَارَا مُسْتَحْقِقِينَ لِلْعِتْقِ بِسَبَبِ آخَرٍ

قَوْلُهُ : « أَوْ كُسُوةٌ عَشْرَةَ مَسَاكِينَ » إلخ .

أَقُولُ : لَا وَجْهَ لِقَوْلِهِ : « مَصْرُفٌ لِلزَّكَاةِ » بَلِ الْمَعْتَبَرُ مَنْ صَدَّقَ عَلَيْهِ مَعْنَى الْمَسْكِنَةِ ، وَإِنْ مَنَعَ مِنْ صَرْفِ الزَّكَاةِ فِيهِ مَانِعٌ آخَرٌ كَالْهَاشِمِيِّ ، وَدَعَايَ أَنَّ الْكُفَّارَةَ لَا تَحِلُّ لَهُمْ مُحْتَاجٌ إِلَى دَلِيلٍ ، وَالْقَوْلُ بِأَنَّهَا مِنْ أَوْسَاخِ النَّاسِ ، وَأَنَّهُ لَا يَحِلُّ لَهَا شَيْءٌ مَا كَانَ كَذَلِكَ مَنَقُوضٌ بِصَدَقَةِ التَّقْلِ ، فَإِنَّهَا مِنْ أَوْسَاخِ النَّاسِ ، وَلَعَلَّهُ قَدْ تَقَلَّمَ لَنَا كَلَامٌ عَلَى قَوْلِ الْمُصَنِّفِ « وَيَحِلُّ لَهُمْ مَا عَدَا الزَّكَاةَ وَالْفِطْرَةَ وَالْكَفَّارَاتِ » فَيَرْجِعُ إِلَيْهِ . وَالْمُرَادُ مَا يَصْدُقُ عَلَيْهِ أَنَّهُ كُسُوةٌ لُغَةً أَوْ شَرْعاً فَإِنْ كَانَ الثَّوْبُ الْوَاحِدُ يُقَالُ لَهُ كُسُوةٌ كَانَ وَحْدَهُ مُجْزِئاً ، وَإِنْ كَانَ لَا يَصْدُقُ إِلَّا عَلَى ثَوْبَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ فَلَا يَدُ مِنْ ذَلِكَ ، وَلَكِنَّهُ قَدْ كَثُرَ فِي لِسَانِ الْعَرَبِ وَفِي عِبَارَاتِ أَهْلِ الْإِسْلَامِ قَوْلُهُمْ : « ثَوْبًا كَسَاهُ » ، « كَسَاهُ جُبَّةً » ، « كَسَاهُ قَمِيصًا » ، فَأَقَادَ ذَلِكَ أَنَّ الثَّوْبَ الْوَاحِدَ يَكْفِي . وَأَمَّا مَا رَوَى مَرْفُوعاً<sup>(١)</sup> أَنَّ الْكُسُوةَ عِبَادَةٌ لِكُلِّ مَسْكِينٍ ، فَلَمْ يَصِحَّ مِنْ وَجْهِ تَقْوَمُ بِهِ الْحُجَّةُ .

قَوْلُهُ : « أَوْ إِطْعَامُهُمْ » إلخ

أَقُولُ : الْمَعْتَبَرُ مَا يَصْدُقُ عَلَيْهِ مُسَمًّى الْإِطْعَامَ ، وَلَا شَكَّ أَنَّ مِنْ صَنْعِ طَعَامٍ لِعَشْرَةِ وَأَطْعَمَهُمْ إِيَّاهُ يَصْدُقُ عَلَيْهِ أَنَّهُ قَدْ أَطْعَمَ عَشْرَةَ مَسَاكِينَ ، وَيَكْفِي فِي ذَلِكَ مَرَّةً وَاحِدَةً ،

(١) أَخْبَرَهُ ابْنُ مَرْثُومٍ عَنْ عَائِشَةَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى : « أَوْ كَسُوهُمْ » قَالَ : « عِبَادَةٌ لِكُلِّ مَسْكِينٍ » قَالَ ابْنُ كَثِيرٍ : حَدِيثٌ غَرِيبٌ . تَفْسِيرُ ابْنِ كَثِيرٍ ٩٠/١

ليلاً أو نهاراً ، ولا دليل على أنه يجب إطعامهم مَرَّتَيْنِ . وأما كون ذلك الإطعام بإدَام فلا يصح هذا الاشتراط إلا على فرض أنه لا يصدق الإطعام إلا على مجموع الطعام والإدام وهو خلاف ما تدل عليه لغة العرب ، وعُرف أهل الشرع ، كما يفيد ذلك واقِعَات كثيرة في أيام النبوة .

وأما التمليك فإن ورد دليل يدل على أنه إطعام فذاك ، والعجب من قال : إنه لا يُجزئ إلا التمليك مع القطع بأن الإطعام يصدق على إطعامهم الطعام المصنوع صدقاً مجمعاً عليه لاخلاف فيه بين أهل اللغة وأهل الشرع . وأما كون التَّرييد في العشرة فظاهر لا يحتاج إلى النص عليه ، وهكذا إطعام بعض وتمليك بعض ، فإنه لا بأس بذلك إن صدق الإطعام على التمليك كما تقدم ، لا إطعام البعض وكُسوة البعض ، فإنه غير ما أمر الله به شرعاً لعباده ، لأن الفاعل لذلك لم يُكفَّر بالإطعام ولا بالكسوة .

وأما أجزاء القيمة فإن صدق عليه أنه إطعام فذاك ، وإلا فلا يُجزئ .

وأما أجزاء الصوم فهو المنصوص عليه في الآية : « فَمَنْ لَمْ يَجِدْ » ، وظاهر الآية أنه يُجزئ الصوم للثلاث متفرقاً بعد التقييد بالتتابع ، لكنه قد قرأ ابن مسعود ٢٢٧ . مُتَّابِعَات ، فأفاد ذلك وجوب التتابع إذا صَحَّ / إسنادُ هذه القراءة إليه (١) .

---

(١) قال القرطبي : قرأها ابن مسعود « متتابعات » فيقيد بها المطلق وبه قال أبو حنيفة والثوري وهو أحد قولي الشافعي واختاره المزني قياساً على الصوم في كفارة الظهار واعتباراً بقراءة عبد الله وقال مالك والشافعي في قوله الآخر : يجزئه التفريق لأن التتابع صفة لا تجب إلا بنص أو قياس على منصوص وقد علما .  
تفسير القرطبي للآية ٨٩ من سورة المائدة

## باب النذر

فصل : يُشْتَرَطُ فِي لُزُومِهِ : التَّكْلِيفُ ، وَالِاخْتِيَارُ حَالَ اللَّفْظِ ، وَاسْتِمْرَارُ الْإِسْلَامِ إِلَى الْحِنْثِ ، وَلَفْظُهُ صَرِيحًا : كَأَوْجِبْتُ ، أَوْ تَصَدَّقْتُ ، أَوْ عَلَيَّ ، أَوْ مَالِي كَذَا ، أَوْ نَحْوَهَا ، أَوْ كِنَايَةً : كَالْعِدَّةِ<sup>(١)</sup> ، وَالكِتَابَةِ ، وَالشَّرْطِ غَيْرِ مُقْتَرِنٍ بِصَرِيحٍ نَافِذٍ ، وَفِي الْمَالِ كَوْنُ مَصْرُفِهِ قُرْبَةً ، أَوْ مُبَاحًا يُتَمَلَّكَ<sup>(٢)</sup> .

وإنَّمَا يَنْفُذُ مِنَ الثَّلَاثِ مُطْلَقًا ، وَمُقَيَّدًا بِمِثْلٍ أَوْ لَا ، مَمْلُوكًا فِي الْحَالِ ، أَوْ سَبَبَهُ<sup>(٣)</sup> ، أَوْ فِي الْمَالِ إِنْ قَيَّدَهُ بِشَرْطٍ ، فَأَضَافَ إِلَى مِلْكِهِ ، وَحِنْثٌ بَعْدَهُ : كَمَا أَرْتُهُ مِنْ فُلَانٍ<sup>(٤)</sup> ، وَمَتَى تَعَلَّقَ بِالْعَيْنِ الْمَمْلُوكَةِ اعْتَبِرَ بِقَاوُذِهَا ، وَاسْتِمْرَارُ الْمَلِكِ إِلَى الْحِنْثِ ، وَلَا تَدْخُلُ فِرْعُوعُهَا الْمُتَّصِلَةُ وَالْمَنْفَصِلَةُ الْحَادِثَةُ قَبْلَ الْحِنْثِ غَالِبًا ، وَتُضْمَنُ بَعْدَهُ ضَمَانُ أَمَانَةٍ قُبِضَتْ لَا بِاخْتِيَارِ الْمَالِكِ<sup>(٥)</sup> ؟

( ١ ) هذا رابع شروط صحة النذر وهو أن يكون باللفظ فلا يصح بالنية وحدها . واللفظ إما أن يكون صريحاً ، « كأوجبت » الخ وإما كناية ، وهي ثلاثة أضرب : الأول كالعدة مطلقاً ومقيدة. الضرب الثاني الكتابة ، والثالث الشرط إذا كان غير مقترن بصريح نافذ ، ومثلاً له بأن يقول : إن شئ الله مريضى أتصدق بكذا أو صمت كذا . أما إذا اقترن بالصريح النافذ فقد عدوه من الصريح مثل أن يقول : إن شئ الله مريضى فقد ، تصدقت بكذا أو فعل كذا .

شرح الأزهاري ٤٥/٤

( ٢ ) يشترط في المال أن يكون مصرفه إما قرينة كالمساجد والعمارة ، وإما مباحاً ، فإن كان محظوراً كالنذر على عبدة الأوثان لم يصح ، كما لا يصح إذا كان مما لا يصح تملكه بالنذر . قالوا : فن شرط القرينة حينئذ صحيح كالمسجد والمنهل وإلا لم يصح .

شرح الأزهاري ٤٦/٤

( ٣ ) أن يكون سببه مملوكاً له : نحو أن ينذر بما تلده دابته ونحوه .

( ٤ ) من شرط صحة النذر أن يكون المال المنذور به مملوكاً للناذر في الحال أو سببه أو يملكه في المال ، لكن التقيد

الثالث لا يكفي إلا بشروط ثلاثة : وهي قوله « إن قيده بشرط وأضاف إلى ملكه وحثت بعده » كقوله ما أرتيه من فلان . وتحقيق ذلك أن الإنسان إذا نذر بما لا يملك لم ينعقد النذر إلا بهذه الشروط : وهي أن يقيده بشرط ، فلو أطلق فقال نذرت الدار الفلانية وهو لا يملكها لم ينعقد ، وأن يضيف إلى ملكه نحو أن يقول : ما ورثته من فلان ونحوه ، التقيد الثالث أن يحث بعد ملك هذا الشيء نحو أن يقول : إن دخلت هذه الدار فما أرتيه من فلان صدقة فحنت بعد أن ورث فلاناً فإنه ينعقد النذر ، وإن حث قبل أن يرثه لم يلزمه شيء .

شرح الأزهاري ٤٨/٤

( ٥ ) تضمن العين بعد الحنث والضمان للمنذور عليه لكن ضمانهما ضمان أمانة وضمت لا باختيار المالك نحو ما تلقىه الريح أو الطير في دار إنسان من مال غيره فإنه يصير أمانة عنده ، ويضمنه بأحد ثلاثة أشياء : إما أن ينقله لنفسه لا لغيره لصاحبه ، أو بأن يحنى عليه ، أو بأن يتمكن من الرد ثم يترأخى عنه ، وإن لم يطالب فالعين المنذورة تضمن بعد الحنث بأحد هذه الأشياء الثلاثة .

شرح الأزهاري ٥٠/٤

ولا تُجْزَى القيمة عن العين ، ويَصِحُّ تَعْلِيْقُ تَعْيِينِهَا فِي الذَّمَّةِ<sup>(١)</sup> ، وَإِذَا عَيَّنَ مَصْرُفًا تَعَيَّنَ ، وَلَا يُعْتَبَرُ الْقَبُولُ بِاللُّغْظِ ، وَتَبْطُلُ بِالرَّدِّ ، وَالْفُقَرَاءُ لِغَيْرِ وَلَدِهِ ، وَمُنْفَقُهُ ، وَالْمَسْجِدُ لِلْمَشْهُورِ ، ثُمَّ مُعْتَادِ صَلَاتِهِ ، ثُمَّ حَيْثُ شَاءَ ، وَفِي الْفِعْلِ كَوْنُهُ مَقْدُورًا مَعْلُومَ الْجِنْسِ ، جِنْسُهُ وَاجِبٌ<sup>(٢)</sup> ، وَإِلَّا فَالْكَفَّارَةُ إِلَّا فِي الْمُنْدُوبِ وَالْمُبَاحِ فَلَا شَيْءَ .

وَمَتَى تَعَلَّرَ أَوْصَى عَنْ نَحْوِ الْحَجِّ ، وَالصَّوْمِ كَالْفَرَضِ ، وَعَنْ غَيْرِهِمَا كَغَسَلِ الْمَيْتِ بِكَفَّارَةٍ يَمِينٍ ، كَمَنْ التَّزَمَ تَرْكَ مَحْظُورٍ ، أَوْ وَاجِبٍ ، ثُمَّ فَعَلَهُ ، أَوْ الْعَكْسَ ، أَوْ نَذْرًا وَلَمْ يُسَمِّ .

وَإِذَا عَيَّنَ لِلصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ وَالْحَجِّ زَمَانًا أَثِمَ لِلتَّأْخِيرِ ، وَلَمْ يَجِزْهُ التَّقْدِيمُ إِلَّا فِي الصَّدَقَةِ وَنَحْوِهَا ، فَيَجْزِيهِ ، وَفِي الْمَكَانِ تَفْصِيلٌ وَخِلَافٌ<sup>(٣)</sup> ، وَمَنْ نَذَرَ بِإِعْتَاقِ عَبْدِهِ فَأَعْتَقَ بَرًّا ، وَلَوْ بَعُوضَ ، أَوْ عَنْ كَفَّارَةٍ .

باب النذر : «فصل : ويُشْتَرَطُ فِي لُزُومِهِ التَّكْلِيفُ وَالِاخْتِيَارُ» إلخ .

أَقُولُ : أَمَّا اشْتِرَاطُ التَّكْلِيفِ فَلِكُونُ الصَّغِيرِ وَالْمَجْنُونِ لَا يَلْزَمُهُمَا مَا أَوْجَبَهُ اللَّهُ عَلَى عِبَادِهِ ، فَضْلًا عَنْ أَنْ يَلْزَمَهَا مَا أَوْجَبَاهُ عَلَى أَنْفُسِهِمَا ، وَأَمَّا اشْتِرَاطُ الْإِخْتِيَارِ فَلِكُونُ الْمُكْرَهِ قَدْ رُفِعَ عَنْهُ قَلَمُ التَّكْلِيفِ بِالْأَدَلَّةِ الشَّرْعِيَّةِ كَمَا قَدَّمْنَا ذَلِكَ فِي غَيْرِ مَوْضِعٍ .

وَهَا هُنَا بَحْثٌ يَنْبَغِي التَّكَلُّمُ عَلَيْهِ ، وَهُوَ أَنَّ النَّذْرَ قَدْ أَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى صِحَّتِهِ ،

( ١ ) مثال ذلك أن يقول نذرت بإحدى دابتي هاتين على الفقراء فإنه يصح النذر والتعيين متعلق بذمته ، فإن مات قبل أن يعين كان التعيين إلى الورثة .

( ٢ ) شروط صحة النذر التي تختص بالفعل ثلاثة : كونه مقدورًا ، وكونه معلوم الجنس ، الثالث أن ينذر بما جنسه واجب كالصلاة والصوم .

( ٣ ) مثال ذلك أن يقول : على أن أصوم أو أن أصل في المكان الفلاني وعين النذر ومكانا مخصوصاً ففيه تفصيل وخلاف :

وبما مثلوا به في ذلك إذا عين للصلاة أو الصوم مكاناً فلما أن يفعل فيه أو في غيره ، فإن فعل فيه أجزأ ، وإن فعل في غيره ، فإن كان لعذر جاز ، وإن كان لعذر غير جاز ، فإن كان لعذر جاز فإما أن يعين المساجد الثلاثة أو غيرها : إن كان غيرها لم يعين وفقاً ، وإن عين أحد المساجد الثلاثة فإن عدل إلى الأعلى جاز وفقاً وإن عدل إلى الأدنى ففيه خلاف ويلاحظ أنه في المتن والشرح درج على تصنيفين « نذر » معنى « التزم » فعداها بالباء

شرح الأزهاري ٥٦/٤

وُجُوبُ الْوَفَاءِ بِهِ ، كَمَا حَكَى هَذَا الْإِجْمَاعُ النَّوَوِيُّ فِي شَرْحِ مُسْلِمٍ<sup>(١)</sup> ، وَحَكَاهُ غَيْرُهُ أَيْضًا ، وَمَدَحَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ الْعَزِيزِ مِنْ يَفْقَى بِالْذِّكْرِ ، فَقَالَ ﴿يُؤْفُونَ بِالْأَمْرِ وَيَخَافُونَ يَوْمًا كَانَ شَرُّهُ مُسْتَطِيرًا﴾<sup>(٢)</sup> وَثَبَّتَ عَنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الصَّحِيحِ مِنْ حَدِيثِ عَائِشَةَ أَنَّهُ قَالَ : «مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيعَ اللَّهَ فَلْيُطِعهُ ، وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَعْصِيَهُ فَلَا يَعْصِهِ»<sup>(٣)</sup> ، وَوَرَدَ مَا يَدُلُّ عَلَى كِرَاهَتِهِ إِذَا لَمْ يَدُلَّ عَلَى تَحْرِيمِهِ كَحَدِيثِ أَبِي عُمَرَ فِي الصَّحِيحَيْنِ<sup>(٤)</sup> وَغَيْرِهِمَا قَالَ : نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ النَّذْرِ وَقَالَ : «إِنَّهُ لَا يَرُدُّ شَيْئًا ، وَإِنَّمَا يُسْتَخْرَجُ بِهِ مِنَ الْبَخِيلِ» ، وَفِي الصَّحِيحَيْنِ وَغَيْرِهِمَا أَيْضًا مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : «لَا يَأْتِي ابْنَ آدَمَ النَّذْرُ بِشَيْءٍ لَمْ أَكُنْ قَدَرْتُهُ ، وَلَكِنْ يُلْقِيهِ النَّذْرُ إِلَى الْقَلْبِ ، فَيُسْتَخْرَجُ اللَّهُ ، فَيُؤْتِيَنِي عَلَيْهِ مَا لَمْ يَكُنْ يُؤْتِيَنِي عَلَيْهِ مِنْ قَبْلُ»<sup>(٥)</sup> أَيْ يُعْطِيَنِي . قَالَ أَبُو عُبَيْدٍ الْقَاسِمُ بْنُ سَلَامٍ<sup>(٦)</sup> : النَّهْيُ عَنِ النَّذْرِ ، وَالتَّشْلِيلُ فِيهِ لَيْسَ هُوَ أَنْ يَكُونَ مَأْثَمًا ، وَلَوْ كَانَ كَذَلِكَ مَا أَمَرَ اللَّهُ أَنْ يُوفَى بِهِ ، وَلَا حُجْمٌ فَاعِلُهُ [وَلَكِنْ] وَجْهَهُ عِنْدِي تَعْظِيمُ شَأْنِ النَّذْرِ وَتَغْلِيظُ أَمْرِهِ لَثَلَا يُسْتَهَانَ بِشَأْنِهِ ، فَيُفْرَطَ فِي الْوَفَاءِ بِهِ ، وَيَتْرَكَ الْقِيَامُ بِهِ .

(١) قَالَ النَّوَوِيُّ : أَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى صِحَّةِ النَّذْرِ وَوُجُوبِ الْوَفَاءِ بِهِ إِذَا كَانَ الْمَلْزَمُ طَاعَةً ، فَإِنْ نَذَرَ مَعْصِيَةً ، أَوْ مَبَاحًا كَدُخُولِ السُّوقِ يَنْتَقِدُ نَذْرَهُ وَلَا كُفَارَةً عَلَيْهِ عِنْدَنَا ، وَهَذَا قَالَ جَمَاهُورُ الْعُلَمَاءِ وَقَالَ أَحْمَدُ وَطَائِفَةٌ : فِيهِ كُفَارَةٌ يَمِينٌ .

(٢) سُورَةُ الْإِنْسَانِ الْآيَةُ : ٧

(٣) الْحَدِيثُ رَوَاهُ الْجَمَاعَةُ إِلَّا مُسْلِمًا .

الصَّحِيحُ بِشَرْحِ الْفَتْحِ ١١ : ٥٨١ وَالْمُنْتَقَى بِشَرْحِ نَيْلِ الْأَوْطَارِ ٨ : ٢٤٩

(٤) الْحَدِيثُ رَوَاهُ الْجَمَاعَةُ إِلَّا التِّرْمِذِيُّ ، وَفِي لَفْظٍ لِمُسْلِمٍ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ : «أَخَذَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَمِينِي عَنِ النَّذْرِ» ، وَجَاءَ بِصِفَةِ الْيَمِينِ الصَّرِيحَةِ فِي رِوَايَةِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ بِلَفْظٍ : «لَا تَنْذَرُوا»

الصَّحِيحُ بِشَرْحِ الْفَتْحِ ١١ : ٥٧٦ وَالْمُنْتَقَى بِشَرْحِ نَيْلِ الْأَوْطَارِ ٨ : ٢٤٩

(٥) حَدِيثُ أَبِي هُرَيْرَةَ مِنَ الْأَحَادِيثِ الْقَلِيلَةِ لَكِنْ سَقَطَ مِنْهُ التَّصْرِيحُ بِنِسْبَتِهِ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ وَأَبُو دَاوُدَ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَةَ ، وَقَدْ وَقَعَ خِلَافٌ كَثِيرٌ فِي أَلْفَاظِهِ تَنْبِيْهُهَا ابْنَ حَجَرَ .

الصَّحِيحُ بِشَرْحِ الْفَتْحِ ١١ : ٥٧٦ وَمُسْلِمٌ بِشَرْحِ النَّوَوِيِّ ١٧٩/٤ وَبُخَارِيُّ فِي الْمُنْتَقَى ٣٧١/٤ .

(٦) الْمُبَارَةُ أَوْ رَدُّهَا عَنْ ابْنِ الْمُنْذَرِ فِيَا نَقَلَهُ عَنْ أَبِي عُبَيْدٍ ، وَالزِّيَادَةُ الَّتِي بَيْنَ قَوْسَيْنِ بِالرُّجُوعِ إِلَيْهِ .

فَتْحُ الْبَارِي ١١/٥٧٧

وذكر المازري<sup>(١)</sup> أن وجه النهي أن الناذر يأتي بالقربة مستثقلاً لها لما صارت عليه ضربته لا زب ، وكل ملزوم فإنه لا ينشط للفعل نشاط مطلق الاختيار .

وذكر القاضي عياض<sup>(٢)</sup> أنه وقع الإخبار بذلك على سبيل الإعلام بأنه لا يغالب القدر ، ولا يأتي الخير بسببه ، والنهي عن اعتقاده خلاف ذلك خشية أن يقع ذلك في ظن بعض الجهلة ، وذكر ابن الأثير<sup>(٣)</sup> نحو هذا في النهاية .

وهذا التأويل الثالث هو أظهر ما قيل ، فالنذر في طاعة الله مشروع ، والوفاء به واجب يثبت عليه العبد ثواب الواجب ، والنذر في معصية حرام يأتى الفاعل له ، ويحرم عليه الوفاء وتجب عليه الكفارة ، كما في حديث عائشة عند أحمد وأهل السنن قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « لَا نَذَرَ فِي مَعْصِيَةٍ ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ »<sup>(٤)</sup> ،

( ١ ) عبارة المازري بتأويلها أكثر تعبيراً عن رأيه وقد أوردها ابن حجر في الفتح قال : « ذهب بعض علمائنا إلى أن الغرض بهذا الحديث - حديث الباب - التحفظ في النذر والحض على الوفاء به » . قال : « وهذا عندى بعيد عن ظاهر الحديث ، ويحتمل عندى أن يكون وجه الحديث أن الناذر يأتي بالقربة مستثقلاً لما صارت عليه ضربة لازب ، وكل ملزوم فإنه لا ينشط للفعل نشاط مطلق الاختيار .

ويحتمل أن يكون سببه أن الناذر لما لم ينذر القربة إلا بشرط أن يفعل له ما يريد صار كالمعاوضة التي تقبح في نية المتقرب » . فتح الباري على الصحيح ٥٧٧/١١

( ٢ ) المصدر السابق .

( ٣ ) قال ابن الأثير : « قد تكرر في أحاديث ذكر النهي عنه - عن النذر - وهو تأكيد لأمره وتحذير عن التهاون به بعد إيجابه ، ولو كان معناه الزجر عنه حتى لا يفعل لكان في ذلك إبطال حكمه وإسقاط لزوم الوفاء به ، إذا كان بالنهي يصير معصية فلا يلزم . وإنما وجه الحديث أنه قد أعلمهم أن ذلك أمر لا يجزى لهم في العاجل نفعاً ، ولا يصرف عنهم ضرراً ، ولا يريد قضاء ، فقال : لا تتنروا على أنكم قد تدركون بالنذر شيئاً لم يقدره الله لكم ، أو تصرفون به عنكم ما جرى به القضاء عليكم ، فإذا نذرتهم ولم تعتقدوا هذا فاخرجوا عنه بالوفاء ، فإن الذي نذرتموه لازم لكم »

النهاية لابن الأثير ١٣٦/٤

( ٤ ) الحديث أخرجه أبو داود من طريقين : أحدهما عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن عائشة رضي الله عنها . وعلق عليه المنذري فقال : أخرجه الترمذي وابن ماجه ، وقال الترمذي : هذا حديث لا يصح ، لأن الزهري لم يسمع هذا الحديث من أبي سلمة ، وقال غيره : لم يسمعه الزهري من أبي سلمة ، إنما سمعه من سليمان بن أرقم ، وسليمان بن أرقم متروك . الطريق الثاني : عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة عنها عليها السلام ، وقال المنذري : أخرجه الترمذي ، وفي إسناده سليمان بن أرقم ، وقد تقدم الكلام عليه .

وقال الخطابي : لو صح هذا الحديث لكان القول به واجباً ، والمصير إليه لازماً ، إلا أن أهل المعرفة بالحديث زعموا أنه حديث مقلوب ، وهم فيه سليمان بن أرقم ، ورواه عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة عن عائشة ، فحملة عنه الزهري ، وأرسله عن أبي سلمة ، ولم يذكر فيه سليمان بن أرقم ولا يحيى بن أبي كثير ، وساق الشاهد على ذلك .

مختصر السنن للمنذري ٣٧٢/٤ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٢٥٢/٨

وفي إسناده مقال طويل ، ويُعضده ما أخرجه أبو داود بإسناد حسن من حديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « مَنْ نَذَرَ [نَذْرًا] فِي مَعْصِيَةِ فَكْفَارَتِهِ كَفَّارَةٌ يَجِيزُ »<sup>(١)</sup> ، ويُعضده أيضاً حديث عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ عِنْدَ مُسْلِمٍ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « كَفَّارَةُ النَّذْرِ كَفَّارَةُ الْيَجِيزِ »<sup>(٢)</sup> .

قوله : « وَاسْتِمْرَارُ الْإِسْلَامِ إِلَى الْحِنْتِ ».

أقول : وجهه أنه قربة ، ولا قربة لِكَافِرٍ ، فلا يصح منه في حال كفره أن يَقِيَّ بِنَذْرِ نَذْرِهِ يَتَضَمَّنُ الْقُرْبَةَ ، وأما إذا نذر بقربة في حال كفره ، ثم أسلم فقد قام الدليل الصحيح أنه يَقِيَّ بِنَذْرِهِ ، لما أخرجه ابن ماجه من حديث عمر بن الخطاب بإسناد رجاله رجال الصحيح قال : « نَذَرْتُ نَذْرًا فِي الْجَاهِلِيَّةِ ، فَسَأَلْتُ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - بَعْدَ مَا أَسْلَمْتُ ، فَأَمَرَنِي أَنْ أَقِيَّ بِنَذْرِي »<sup>(٣)</sup> .

وثبت في الصحيحين وغيرهما عنه أنه قال : « قُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي نَذَرْتُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ أَنْ أَعْتَكِفَ لَيْلَةً فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ؟ فَقَالَ : أَوْفِ بِنَذْرِكَ »<sup>(٤)</sup> وزاد البخاري في رواية « فَاعْتَكِفَ [لَيْلَةً] » .

وأخرج أحمد وابن ماجه عن مَيْمُونَةَ بِنْتِ كَرْدَمَ [عَنْ أَبِيهَا] قَالَ : « كُنْتُ رَدَفْتُ أَبِي فَسَمِعْتُهُ يَسْأَلُ رَسُولَ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي نَذَرْتُ أَنْ أَنْتَحِرَ

(١) الحديث في أبي داود بلفظ : « مَنْ نَذَرَ نَذْرًا لَمْ يَسْمَعْ فَكْفَارَتَهُ كَفَّارَةٌ يَجِيزُ ، وَمَنْ نَذَرَ نَذْرًا فِي مَعْصِيَةِ فَكْفَارَتِهِ كَفَّارَةٌ يَجِيزُ ، وَمَنْ نَذَرَ نَذْرًا لَا يَطِيقُهُ فَكْفَارَتَهُ كَفَّارَةٌ يَجِيزُ » .  
وقال المنذري : وذكر أنه روى موقوفاً على ابن عباس ، وأخرجه ابن ماجه ، وفي إسناده حديث ابن ماجه من لا يعتمد عليه ، وليس فيه : « مَنْ نَذَرَ نَذْرًا فِي مَعْصِيَةِ »

مختصر السنن للمنذري ٣٨٦/٤ وسنن ابن ماجه ٦٨٧/١ .

(٢) الحديث أخرجه أيضاً أحمد والترمذي والنسائي ، ولم يخرج به البخاري .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٥٢/٨ والجامع الصغير بشرح الفيض ٦/٥ .

(٣) سنن ابن ماجه ٦٨٧/١ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٥٧/٨ .

(٤) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود والترمذي والنسائي .

الصحيح بشرح الفتح ٢٧٤/٤ ، ٢٨٤/٤ ، ٢٨٤/٤ ، ٢٨٤/٤ ، ٢٨٧/٤ .

بُؤَانَةٌ ؟ قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : أَيْبَاهَا وَتَنُّ أَوْ طَاغِيَةٌ ؟ قال : لَا . قال :  
أَوْفٍ بِنَذْرِكَ<sup>(١)</sup> » ورجال إسناده في سنن ابن ماجه رجال الصحيح .

وأخرجه أحمد<sup>(٢)</sup> أيضاً من حديث كَرْدَم بن سُفْيَان : « أَنَّهُ سَأَلَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ نَذْرٍ تَلَّهَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ ، فَقَالَ : أَلَوْثُنٍ أَوْ لِنُصْبٍ ؟ قال : لَا ، وَلَكِنْ  
لِلَّهِ . قال : أَوْفٍ لِلَّهِ مَا جَعَلْتَ لَهُ ، أَنْحَرِ عَلَى بُؤَانَةٍ ، وَأَوْفٍ بِنَذْرِكَ » .

وأخرج أبو داود من حديث عَمْرُو بن شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ : « أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ :  
يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي نَذَرْتُ أَنْ أَنْحَرَ بِمَكَانٍ كَذَا وَكَذَا - مَكَانٍ كَانَ يَذْبَحُ فِيهِ [ أَهْلُ ] الْجَاهِلِيَّةِ  
ط ٢٢٧ قال : لِيَصْنَمٍ أَوْ لَوِثْنٍ ؟ قالت : لَا قال : أَوْفٍ بِنَذْرِكَ<sup>(٣)</sup> ، وهو شاهد للحديث / الأول ،  
وإن لم يذكر فيه أنها نذرت في الجاهلية ، لأن الظاهر أنها لا تَنْذُرُ هذا النذر إلا في الجاهلية  
لا في الإسلام<sup>(٤)</sup> .

قوله : « صريحاً كأُوجِبْتَ » إلخ .

أقول : قد عَرَفْنَاكَ غَيْرَ مَرَّةٍ أَنَّهُ لَا تَعْوِيلَ عَلَى خُصُوصِ الْأَلْفَاظِ ، بَلِ الْمَعْتَبَرُ مَا يَدُلُّ  
عَلَى الْمَقْصُودِ بِأَيِّ دَلَالَةٍ كَانَتْ ، وَالْمَشْرُوطُ فِيهِ يَقَعُ عِنْدَ حُصُولِ شَرْطِهِ ، وَيَلْزَمُ الْوَفَاءُ بِهِ  
إِنْ كَانَ قَرْبَةً ، وَإِلَّا وَجِبَتْ الْكَفَّارَةُ ، لَمَّا تَقَدَّمَ مِنَ الْأَدَلَّةِ . وَالْوَفَاءُ بِالْوَعْدِ وَبِالنَّذْرِ وَاجِبٌ  
لِلْأَدَلَّةِ الدَّلَالَةِ عَلَى أَنَّ خُلْفَ الْوَعْدِ مِنْ خِصَالِ النُّفَاقِ .

( ١ ) وفي لفظ لأحمد : « إِنِّي نَذَرْتُ أَنْ أَنْحَرَ عِدَّةً مِنَ الْغَنَمِ » وذكر معنى الحديث مطولاً وبؤانة بضم أوله وفتح ثانيه  
خففاً هضبة من وراء ينبع قريبة من ساحل البحر ، وقيل إنها بفتح الباء .

مسند أحمد ٣٦٦/٦ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٥٨/٨ وسنن ابن ماجه ٦٨٨/١ ومعجم البلدان .

( ٢ ) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٥٨/٨ مسند أحمد ٤١٩/٣

( ٣ ) لفظ الحديث في أبي داود : « قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ : إِنِّي نَذَرْتُ أَنْ أَضْرِبَ عَلَى رَأْسِكَ بِالْهَدَفِ ؟ قال : أَوْفٍ نَذْرِكَ  
قالت : إِنِّي نَذَرْتُ أَنْ أَذْبَحَ » الخ وفيه : « قال : لِيَصْنَمٍ ؟ قالت : لَا . قال : لَوِثْنٍ ؟ قالت : لَا » .

ورواه الترمذي في المناقب من حديث علي بن حسين بن واقد وقال : حسن صحيح غريب .

ورواه ابن حبان في صحيحه قال : وهو ضعيف لضعف علي بن حسين بن واقد . لكن رواه ابن أبي شيبة عن زيد بن  
الحباب عن حسين بن واقد . وقال : هذا حديث صحيح .

مختصر السنن للترمذي وتعليقاته ٢٨٢/٤

( ٤ ) نص علماء النحويين وعلماء البلاغة على أن « لا » لاتعطف إلا بعد نداء أو أمر أو إثبات .



قوله : « وفي المال كَوْنٌ مَصْرِفِهِ قُرْبَةٌ » .

أقول : وجه هذا الأدلة التي قَدَّمناها في وجوب الوفاء بالنذر في طاعة الله ، ومن ذلك حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عند أحمد وأبي داود والطبراني والبيهقي : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « لَا نَذَرَ إِلَّا فِيمَا ابْتُغِيَ بِهِ وَجْهُ اللَّهِ »<sup>(١)</sup> . قال في مجمع الزوائد : في إسناده [عبد الله بن] نافع المدني ، وهو ضعيف . انتهى<sup>(٢)</sup> . ولكن هذا المدني لم يكن في إسناده أبي داود ، لأنَّه أخرجه عن أحمد بن عبد الصَّبي عن المغيرة ابن عبد الرحمن عن أبيه عبد الرحمن عن عمرو بن شعيب ، وفي رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده المقال المشهور<sup>(٣)</sup> ، ولكنه لا يخرج حديثه بذلك عن كونه حَسَنًا .

وهذا الحديث وحديث : « مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيعَ اللَّهَ فَلْيُطِعه » المتقدم يدلان على أنه لا يصح أن يكون مَصْرِفُ النَّذْرِ مُبَاحًا ، وَمَنْطُوقُهُمَا أرجح ، ومفهوم حديث : « لَا نَذَرَ فِي مَغْصِيَةِ اللَّهِ » ، وسيأتي مزيد كلام في المباح .

وما قيل من أن كون الفعل قُرْبَةً وَصَفَ عَائِدَ إِلَى النَّاذِرِ لَا إِلَى الْمَصْرِفِ ، فهو مدفوع بآنها لا تتحقق القربة في فعل الناذر إلا مع ملاحظة كون الصَّرف في ذلك المَصْرِفِ قربة ، فمن هذه الحيثية صَحَّ نِسْبَةُ الْقُرْبَةِ إِلَى الْمَصْرِفِ .

( ١ ) الحديث أورده الحافظ في التلخيص وسكت عنه ، وفي رواية عند أحمد : « أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ نَظَرَ إِلَى أَعْرَابٍ قَائِمًا فِي الشَّمْسِ وَهُوَ يَخْطُبُ ، فَقَالَ : « مَا شَأْنُكُمْ ؟ » قَالَ : نَذَرْتُ أَنْ لَا أَزَالَ فِي الشَّمْسِ حَتَّى تَفْرَغَ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : « لَيْسَ هَذَا نَذْرًا إِنَّمَا النَّذْرُ مَا ابْتُنِيَ بِهِ وَجْهُ اللَّهِ » . مسند أحمد ٢١١/٢ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٥١/٨ ونختصر السنن للمندري ٥٦٥/٤ . ( ٢ ) مجمع الزوائد ١٨٧/٤ .

( ٣ ) عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص : وثقة ابن معين وابن راهويه وصالح جزرة وقال الأوزاعي : ما رأيت قرشيًّا أكل من عمرو بن شعيب . وقال أبو داود : سمعت أحمد بن حنبل يقول : أهل الحديث إذا شاموا احتجوا بعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، وإذا شاموا تركوه . « يعني لترددهم في شأنه » وقال أبو عبيد الآجري : قيل لأبي داود : عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده حجة ؟ قال : لا ولا نصف . وقال أبو عمرو بن العلاء : كان قتاده وعمرو ابن شعيب لا يعاب عليهما إلا أنهما لا يسمعان شيئاً إلا حدثا به . وعقب البخاري على هذا بعد أن أورده في التاريخ الكبير فقال : ورأيت أحمد بن حنبل وعلى بن عبد الله والحسين بن إبراهيم يحتجون بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه . قال الحافظ الذهبي في الميزان : ومع هذا القول فما احتج به البخاري في جامعه . وقال أبو زرعة : إنما أنكروا عليه كثرة روايته عن أبيه عن جده وقالوا : إنما سمع أحاديث يسيرة وأخذ صحيفة كانت عنده فرواها . وقال ابن حبان : لا يجوز الاحتجاج عندئذ بشيء رواه عن أبيه عن جده ، لأن هذا الإسناد لا يخلو من أن يكون مرسلًا أو منقطعًا . ووضح ذلك بما لا يتسع المقام ليطه . التاريخ الكبير ٣٤٢/٦ والمجروحين لابن حبان ١٧/٢ والميزان ٢٦٣/٣ .

قوله : « وإنما ينفذ من الثلث » الخ .

أقول : لم يدل على هذا دليل يَحُصِّهِ ، وفي القياس على الوصايا لقوله صلى الله عليه وآله وسلم فيها : « الثلث والثلث كثير »<sup>(١)</sup> ، نظراً لأن الوصايا مضافة إلى ما بعد الموت ، وهذا منجز في حال الحياة ، فإن كان مضافاً إلى ما بعد الموت كان له حكم الوصية .

وقد استدلل على هذا بما روى من رده صلى الله عليه وآله وسلم لصدقة من تصدق بجميع ماله ، كصاحب الثوبين<sup>(٢)</sup> ، وصاحب البيضة الذهب<sup>(٣)</sup> : وفيه نظر لأنه صلى الله عليه وآله وسلم علل ذلك بأن الفاعل لذلك يتكفَّفُ الناس من بعد ذلك .

وهكذا لا يصح قياس هذا على من أعتق الستة الأعبد<sup>(٤)</sup> مع كونه لا يملك غيرهم ، فإنفذ النبي صلى الله عليه وآله وسلم عتق اثنين وأرق أربعة ، لأن ذلك الذي أعتق هؤلاء كان عليه دين ، فباع النبي صلى الله عليه وآله وسلم الأربعة في دينه<sup>(٥)</sup> .

(١) الحديث متفق عليه من حديث ابن عباس ، ورواه الجماعة من حديث سعد بن أبي وقاص .

صحيح مسلم بشرح النووي ١٥٩/٤ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٤٣/٦ .

(٢) أن خبر أخرجه أبو داود من حديث أبي سعيد الخدري قال : « دخل رجل المسجد ، فأمر النبي صلى الله عليه وسلم الناس أن يطرحوا ثياباً ، فطرحوا ، فأمر له منها بثوبين ، ثم حث على الصدقة ، فجاء فطرح أحد الثوبين ، فصاح به وقال : « خذ ثوبك » وأخرجه النسائي آتم منه .

(٣) يرجع في ذلك إلى حديث جابر بن عبد الله عند أبي داود قال : « كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ جاء رجل بمثل بيضة من ذهب ، فقال : يا رسول الله أصبت هذه من معدن فخذها فهي صدقة ما أملك غيرها ، فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم أتاه من قبل ركنه الأيمن فقال مثل ذلك ، فأعرض عنه ، ثم أتاه من قبل ركنه الأيسر فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأتاه من خلفه ، فأخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم فحذفه بها ، فلو أصابته لأوجمته ، أولمقرته ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يأتي أحدكم بما يملك ، فيقول هذه صدقة ، ثم يقعد يستكف الناس ، خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى » .

(٤) الرجل الذي أعتق الأعبدة ستة ورد خبره في حديث أبي زيد الأنصاري : « أن رجلاً أعتق ستة أعبد عند موته ليس له مال غيرهم ، فأقرع بينهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فأعتق اثنين وأرق أربعة » رواه أحمد وأخرجه أبو داود بمعناه كما أخرجه الجماعة إلا البخاري من حديث عمران بن حصين .

المتنقى بشرح نيل الأوطار ٤٨/٦ ومختصر السنن للمندري ٤١٦/٥

(٥) المصادر التي وقفت عليها من خبر الرجل الذي أعتق الأعبدة الستة لم يشر أي منها إلى أن النبي صلى الله عليه وسلم باع الأعبدة الأربعة التي أرقها ولم يشر أحد من شراحها إلى هذا ، وإنما الذي يبيع هو المدبر الغلام الذي أعتقه صاحبه عن دبر منه ، ولم يكن له مال غيره فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم فبيع - وفي ذلك في حديث عند البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي . الصحيح بشرح الفتح ٤٢٠/٤ ، ٦٠٠/١١ ومختصر السنن للمندري ٤١٥/٥ .

والظاهر أن النذر الناجز في حال الصحة نافذ من جميع المال كسائر التصرفات المالية وأما من ادعى تخصيص النذر بهذا الحكم فعليه الدليل .

ويمكن الاستدلال لذلك بحديث كعب بن مالك الثابت في الصحيحين أنه قال : « يا رسول الله إن من توبتي أن أنخلع من مالي صدقة ، فقال : أمسك عليك بغض مالك<sup>(١)</sup> » وفي لفظ لأبي داود : « قلت فنصفه ؟ قال : لا . قلت : فثلثه ؟ قال : نعم<sup>(٢)</sup> » . وفي لفظ لأبي داود أنه قال له : « يجزئ عنك الثلث<sup>(٣)</sup> » ، وهكذا ما روى من حديث أبي لبابة عند أحمد وأبي داود .

وأما ما ذكره من اشتراط كونه مملوكا أو سببه ، فصحيح لا يحتاج إلى ذكر وجهه ، وهكذا إذا نذر بما يرثه من مورثه ، فإنه صحيح لأنه قيد النذر بوصول ذلك إلى ملكه ، ولم ينذر بما لم يملك ، حتى يكون النذر بما لا يملك العبد الذي ورد النهي عنه<sup>(٤)</sup> .

وهكذا اشتراط بقاء العين المنذور بها إلى حضور الوقت ، أو حصول الشرط الذي قيد النذر به ، فإنه لا بد من ذلك ، ومع التلف لا يلزمه شيء .

وأما ما ذكره من أنها لا تدخل فروعها المتصلة بالحادث قبل الحث ، فالظاهر في مثل هذا أنه يرجع إلى قصد الناذر ، فإن قصد النذر بالعين مجردة عن فروعها الحادثة لم

(١) الحديث متفق عليه .

الصحيح بشرح الفتح ١١٣/٨ ، ٣٤٢/١١ ، ٥٧٢ والمتفق بشرح نيل الأوطار ٢٥٩/٨

(٢) قال الشيخ ابن القيم تعليقا على هذه الرواية : « المحفوظ في هذا الحديث ما أخرجه أصحاب الصحيح من قوله : « أمسك عليك بعض مالك » وما ذكر الثلث فيه فإنما أتى به ابن إسحق ، ولكن هو في حديث أبي لبابة بن عبد المنذر : « لما تاب الله عليه قال : يا رسول الله إن من توبتي أن أهجر دار قومي وأساكنك ، وأنخلع من مالي صدقة لله عز وجل ورسوله ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يجزئ عنك الثلث » . ولعل بعض الرواة وهم في نقله هذا إلى حديث كعب بن مالك في قصة توبته ، ولكن ليس في هذا « أنه نذر الصدقة بماله » ولا تعلق في قوله : « ويجزئك الثلث » على أنه كان نذرا ، فإن « يجزئ » رهاى بمعنى « يكفى » والمعنى : يكفئك بما عزمتم عليه وأردته الثلث .

(٣) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٥٩/٨

(٤) يرجع إلى حديث عمران بن حصين عند مسلم وأبي داود والنسائي وفي غيره : « لا وفاء لنذر في معصية الله ولا فيما لا يملك ابن آدم » .

تدخل الفروع ، وإن قصده أنها من جملة النذر دخلت ، وإن كان لا قصد له فالظاهر أن فروع العين المنذور بها لأحققة بها .

قوله : « وتضمن العين بعده ضمان أمانة قبضت لا باختيار المالك » .

أقول : لا ضمان عليه في هذا إلا لجناية أو تفريط ، ولا يضمن بغير ذلك ، ولا وجه لذلك لا من رواية ، ولا من رأى صحيح ، فإن المنذور به هو قبل النذر ملك الناذر ، فمع ٢٢٨ والجناية أو التفريط قد تسبب للضمان ، ووجب عليه العوض ، ومع / التلف بغير هذين السببين لا سبب لتضمينه أصلاً .

وأما ما ذكره من كونها لا تجزى القيمة ، فذلك ظاهر ، لأن النذر تعلق بالعين ، فلا وفاة إلا بإخراجها ، فالعُتُول إلى قيمتها لا تجزى عنها إلا بدليل .

وما ذكره من كون الناذر إذا عين مضرراً تعين ، فوجهه ظاهر ، لأن له أن يصرف ما يقرب به إلى من شاء وكيف شاء مع وجود مطلق القرية ، وإن كان غيرها أعلى منها .

وأما كونه لا يعتبر القبول بل يكفي عدم الرد ، فعلم الرد قبول تام ، وقد عرفناك غير مرة أن اعتبار الألفاظ إما مجرد جمود ، أو قصور عن إدراك حقائق الأمور .

قوله : « والفقراء لغير ولده ومنفقه » .

أقول : المعتمد في مثل هذا العرف الشائع بين القوم الذين منهم الناذر ، فإن ثبت هذا العرف فهو المقدم على لغة العرب وغيرها ، لأن الناذر لا يقصد بكلامه إلا عرف أهل جهته ، فإن عرف من قصده أنه أراد المعنى اللغوي والشرعي وجب العمل بذلك ، وإن لم يقصد ولا وجد كان الظاهر دخول ولده ومنفقه في عموم الفقراء لأنهما من جملتهم ، ولا مانع من ذلك لا من شرع ولا عقل . وأما دخول الناذر نفسه فعلى الخلاف في دخول المخاطب في خطاب نفسه .

وهكذا الكلام في النذر على المسجد من غير تعيين ، فإن الاعتبار ما يطلق عليه هذا الاسم في عرف الناذر وأهل بلده ، فإن لم يكن عرف رجع إلى مقصده ، فإن لم يكن

قصد فالظاهر أن مراده المسجد الذى يصلّى فيه ، وإن كانت مساجد البلد كثيرة فصلاته في أحدها فيها وجه تخصيص ، وإن كان يصلّى في جميع مساجد بلده ، أو يصلّى في بيته كان الأولى بذلك أقرب مسجد إلى بيته ، فإذا استوت في القرب كان الأولى ما يكثّر فيه المصلون وتقام فيه الجماعات لكثرة من الناس ، وإلا خصّص المنذور به بيته لعدم المزية الموجبة للترجيح لبعضها على بعض .

قوله : « وفي الفعل كونه مَقْتُورا »

أقول : وجه هذا الاشتراط معلوم عقلا وشرعا ، أما عقلا فلكون نذره بما لا يقدر عليه إذا كُلف بالوفاء به كان ذلك من تكليف ما لا يُطاق ، وأما شرعا فلكون ما لا يقدر عليه لا يملكه ، وقد ثبت في الصحيح : « أَنَّهُ لَا نَذَرَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ابْنُ آدَمَ » كما تقدم .

وأما اشتراط أن يكون النذر معلوم الجنس فوجهه أن إيجاب ما لا يعلم جنسه لغو فهو من باب « من نذر نذرا لم يسمه » .  
قوله : « جنسه واجب » .

أقول : هذا الاشتراط لم يدل عليه رواية ، ولا رأى صحيح والذي تقدّم من الأدلة له مصرّح بوجوب الوفاء بما هو طاعة ، وبما ابتغى به وجه الله ، والطاعة وابتغاء وجه الله لا تختصّان بالواجب بل بما فيه قربة ، وهى كائنة في فعل الواجب ، وترك الحرام ، وفعل المندوب ، وترك المكروه ، ولا توجد في المباح إلا عند التأفين للمباح ، وقد قوّينا هذا القول برسالة مُستقلة بوجوه من المنقول والمعقول وسمّيناها « رفع الجناح عن نافي المباح »<sup>(١)</sup> .

( ١ ) ذهب الكلبى من المعتزلة إلى نفي وجود المباح في الشرع ، إذ كل فعل موصوف بالإباحة مظهره تخيير المكلف بين الفعل وتركه هو في الواقع واجب مأمور ، لأن الأمور في الشرع مترددة بين أن يكون فعلها هو المطلوب ، أو تركها هو المطلوب تبعاً للأكثر نفعاً ، إذ الشارع إنما يأمر بالذى نفعه أكثر من ضرره ، ولا يمكن أن يتساوى الفعل وتركه بالنسبة لنفع المكلف وضرره ، ومادام كذلك فلا يكون هناك تخيير في الحقيقة . إلى آخر ما نقله الأملى في كتابه . والشركاني في هذا كلام طويل يختم به مباحث كتابه إرشاد الفحول .  
الإحكام للأملى ١٧٩/١

قوله : « وإلا فالكفارة » .

أقول : أما وجوب الكفارة حيث كان المنذور به غير مقدور للناذر ، فيدل عليه ما أخرجه أبو داود وابن ماجه من حديث ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « مَنْ نَذَرَ نَذْرًا وَلَمْ يُسَمِّهْ فَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ ، وَمَنْ نَذَرَ نَذْرًا وَلَمْ يَطِيقْهُ فَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ <sup>(١)</sup> » قال ابن حجر في بلوغ المرام : إسناده صحيح . إلا أنَّ الحفاظ رجَّحوا وقفه .

ومَّا يَدُلُّ على عدم لزوم ما فيه مشقة من النذر ما أخرجه البخارى وغيره من حديث ابن عباس قال : « بَيْنَا النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يَخْطُبُ إِذَا هُوَ بِرَجُلٍ قَائِمٍ ، فَسَأَلَ عَنْهُ ، فَقَالُوا : أَبُو إِسْرَائِيلَ نَذَرَ أَنْ يَقُومَ فِي الشَّمْسِ ، وَلَا يَقْعُدَ ، وَلَا يَسْتَظِلَّ ، وَلَا يَتَكَلَّمَ ، وَأَنْ يَصُومَ . فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « مُرُوهُ فَلْيَتَكَلَّمْ ، وَلْيَسْتَظِلَّ ، وَلْيَقْعُدْ ، وَلْيَتِمَّ صَوْمُهُ <sup>(٢)</sup> » ، فَأَمَرَهُ بِالْوَفَاءِ بِمَا هُوَ طَاعَةٌ وَهُوَ الصُّومُ ، وَأَمَرَ بِتَرْكِ مَا فِيهِ مَشَقَّةٌ وَلَا قُرْبَةٌ فِيهِ .

ومَّا وَرَدَ في عدم لزوم ما فيه مشقة ، وأنه يُكْفَرُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ ما أخرجه أحمد وأبو داود - ورجاله رجال الصحيح - من حديث ابن عباس قال : « جَاءَتْ امْرَأَةٌ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أُخْتِي نَذَرَتْ أَنْ تَحْجَّجَ مَا شِئَتْ ؟ <sup>٢٢٨</sup> فَقَالَ : إِنَّ اللَّهَ لَا يَضَعُ بِشِقَاقِ أُخْتِكَ شَيْئًا ، لِيَخْرُجَ رَاكِبَةً ، وَلِتُكْفَرَ / عَنْ يَمِينِهَا <sup>(٣)</sup> » ، وفي رواية لأحمد من حديث عُمَيْدٍ بْنِ عَامِرٍ : « أَنَّهَا نَذَرَتْ أُخْتُهُ أَنْ تَمْشِيَ إِلَى الْكَعْبَةِ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « إِنَّ اللَّهَ لَغَنِيٌّ عَنْ مَشْيِهَا ، لِيَتْرَكَبَ وَلِتُتْهِدَ

(١) قال المنذرى تعليقاً على الحديث : في إسناده حديث ابن ماجه من لا يعتمد عليه .

بلوغ المرام بشرح سبل السلام ١١٢/٤ ومختصر السنن للمنذرى ٣٨٦/٤ وسنن ابن ماجه ٦٨٧/١

(٢) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود وابن ماجه وعبد الرزاق . وقوله : « في الشمس » وقعت في رواية أبي داود عن

موسى بن إسماعيل شيخ البخارى .

الصحيح بشرح الفتح ٥٨٦/١١ وسنن ابن ماجه ٦٩٠/١ والمنتهى بشرح نيل الأوطار ٢٥١/٨

(٣) الحديث سكت عنه أبو داود والمنذرى .

مسند أحمد ٣١٠/١ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٥٥/٨ ومختصر السنن للمنذرى ٣٧٧/٤

بَيِّنَةٌ»<sup>(١)</sup> وأصل الحديث في الصحيحين بلفظ : « لِيَتَمَشَّ وَلِتَرْكَبَ »<sup>(٢)</sup> .

وأما وجوب الكفارة في غير معلوم الجنس ، وهو الذي لم يُسَمَّ ، فيدل عليه ما أخرجه ابن ماجه والترمذى - وصححه - من حديث عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « كَفَّارَةُ النَّذْرِ إِذَا لَمْ يُسَمَّ كَفَّارَةُ يَمِينٍ »<sup>(٣)</sup> . ويدل على ذلك أيضاً حديث ابن عباس المتقدم قريباً بلفظ : « مَنْ نَذَرَ نَذْرًا وَلَمْ يُسَمَّ فَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ » .

وأما وجوب الكفارة في النذر الذي جنسه غير واجب ، فقد قلنا أن الطاعة وابتغاء وجه الله لا يختصان بالواجب بل بما فيه قربة ، فلا يخرج عن ذلك إلا ما ليس بقربة ، ولا يُبْتَغَى به وجه الله ، وقد قلنا حديث ابن عباس بلفظ : « مَنْ نَذَرَ نَذْرًا وَلَمْ يُطِقْهُ فَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ » ، وقد قلنا أيضاً حديث عائشة بلفظ : « لَا نَذَرَ فِي مَعْصِيَةٍ ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ » ويشهد لذلك ما أخرجه مسلم من حديث عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « كَفَّارَةُ النَّذْرِ كَفَّارَةُ الْيَمِينِ »<sup>(٤)</sup> وإنما احتاج المصنف أن يستثني المندوب والمباح لأجل قوله : « جِنْسُهُ وَاجِبٌ » ، وقد عرفت أن أنه لا وجه للتقييد بالوجوب ، فلا احتياج إلى هذا الاستثناء بل الواجب الوفاء بما هو قربة ، وأما المباح فقد قلنا الكلام عليه .

قوله : « وَمَنْ تَعَدَّرَ أَوْصَى عَنْ نَحْوِ الْحَجِّ » إلخ .

أقول : قد استدل على هذا بما أخرجه أبو داود ، والنسائي من حديث ابن عباس :

( ١ ) الحديث أخرجه عن عكرمة عن ابن عباس : « أَنَّ عُقْبَةَ بْنَ عَامِرٍ سَأَلَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ « الْيَمِينُ وَكَفَّارَتُهَا » فَقَالَ : « كَفَّارَةُ النَّذْرِ » . وَرَوَاهُ رِجَالُ الصَّحِيحِ . وَقَالَ الْحَافِظُ فِي التَّلْخِصِ : إِسْنَادُهُ صَحِيحٌ .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥٥٢/٨ مستند أحمد ٢٠١/٤ .

( ٢ ) حديث عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ أخرجه أحمد والبخاري ومسلم وأبو داود والنسائي ، وفيه روايات وألفاظ .

يراجع المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٥٥/٨ ومسلم بشرح النووي ١٨٤/٤ .

( ٣ ) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود والنسائي ، وهو في صحيح مسلم بلفظ زيادة : « إِذَا لَمْ يُسَمَّ » .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٥٤/٨ وسنن ابن ماجه ٦٨٧/١ .

( ٤ ) صحيح مسلم بشرح النووي ١٨٤/٤ .

« أَنْ سَعَدَ بْنِ عُبَادَةَ اسْتَفْتَى رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : إِنْ أُتِيَ مَا تَنَزَّلَتْ وَعَلَيْهَا نَذْرٌ لَمْ يَقْضِهِ ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « أَقْضِهِ عَنْهَا »<sup>(١)</sup> ، ولا دلالة له على المطلوب ، وهو وجوب الوصية ، فإنه لا وصية من أم سعد ، وغايته أن يقضى الولد ما عليه من نذر على والده ، وإن لم يوص ، رَوَاهُمْ من زعم أن هذا الحديث في الصحيحين ومما فاحشاً فإنه ليس فيهما ، ولا في أحدهما ، والذي فيهما بلفظ آخر ، وليس هذا اللفظ إلا في أبي داود والنسائي .

وأما وجوب الكفارة عن غير نحو الحج والصوم كغسل الميت إذا تعذر بعد النذر ، فوجهه أنه إذا تعذر بلا تفریط صار غير مقدور للناذر ، وقد قدمنا الدليل على وجوب الكفارة بلفظ : « وَمَنْ نَذَرَ نَذْرًا لَمْ يُطِيقْ فَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ » .

وأما وجوب الكفارة على من التزم ترك محظور ، أو واجب ثم فعله أو العكس ، فوجه ذلك فيها هو معصية ما قلنا من حديث : « مَنْ نَذَرَ نَذْرًا فِي مَعْصِيَةٍ فَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ » ، وأما ما كان واجب الفعل أو الترك فالوفاء به واجب ، فإن تركه أثم ، ويدل على وجوب الكفارة عليه حديث عقبة بن عامر عند مسلم بلفظ : « كَفَّارَةُ النَّذْرِ كَفَّارَةُ الْيَمِينِ »<sup>(٢)</sup> ، فإن هذا الجنس من النذر مندرج تحت هذا العموم ، ولا يصح لتخصيصه أو تقييده ما ورد في غيره بذكر المعصية ، أو عدم التسمية .

قوله : « وَإِذَا عَيَّنَ لِلصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ وَالْحَجِّ زَمَانًا تَعَيَّنَ » .

( ١ ) قال المنذرى تعليقاً على الحديث عند أبي داود : أخرجه البخارى ومسلم والترمذى والنسائى وابن ماجه . والشوكانى يشير هنا إلى تحطئة من زعم أن الحديث في الصحيحين ، ولفظ البخارى من الحديث : « أن سعد بن عبادَةَ الأنصارى استفتى النبى فى نذر كان على أمه فتوفيت قبل أن تقضى ، فأفتاه أن يقضى عنها ، فكانت سنة بعد » وقوله « فكانت سنة بعد » زيارة وقعت من رواية شبيب عن الزهرى . وقد أخرج الحديث الشيخان من رواية مالك والبيهقى وأخرجه مسلم أيضاً من رواية ابن عيينة ويونس ومسلم وبكر بن وائل ، والنسائى من رواية الأوزاعى ، والإسماعيلى من رواية موسى بن عقبة وابن أبى عتيق وصالح بن كيسان . كلهم عن الزهرى بغير هذه الزيادة .

ومهما يكن من أمر فإن لفظ الحديث إن لم يرد فى الصحيحين فأصله فيهما .

الصحيح يشرح الفتح ١١ / ٥٨٥ ومسلم يشرح النووى ٤ / ١٧٧ ومختصر السنن المنذرى ٤ / ٣٨٥ وسنن ابن ماجه ١ / ٦٨٩ والمتنقى يشرح نيل الأوطار ٨ / ٢٦٣

( ٢ ) الحديث مر منه قليل .



أقول : هذا صحيح لأن فعله في الزمان المخصوص قد صار قَيْدًا له لا يحصل الوفاء إلا به فلا يُجزئ التقديم ، وأما التأخير فالظاهر أيضاً أنه لا يُجزئ ، وتلزم الكفارة لأنه قد صار غير مَقْدُور للناذر لِقَوَاتِ وقته المقيّد به . وهكذا الصدقة الظاهر أنها لا تجزئ في غير الوقت المعين لها ، وتلزم الكفارة ، فلا وجه لاستثناء المصنف لها ، وهكذا المكان يتعين ، فلا يجزئ في غيره ، وتُحمل الأحاديث الواردة في جواز فعل المندوب به في غير المكان المعين ، كحديث أمره صلى الله عليه وآله وسلم لمن نذر أن يصلي في بيت المقدس أن يُصَلِّيَ في المسجد الحرام<sup>(١)</sup> أو في مسجده<sup>(٢)</sup> على ما فيه من مشقة زائدة على الناذر وقد قدّمنا أمره صلى الله عليه وآله وسلم لمن نذر الذبح ببؤانة<sup>(٣)</sup> بالوفاء بذلك .

وأما ما ذكره من أن من نذر بإعتاق عبده برّ بإعتاقه ولو بعوض أو عن كفارة ، فوجهه أن قد وقع مطلق العتق ، فصديق على هذا الناذر بأنّه قد أعتق كما نذر إلا أن يكون له قصد أنه العتق المقيّد بكونه للنذر فقط .

( ١ ) يرجع في ذلك إلى حديث جابر عند أحمد وأبي داود والبيهقي والحاكم : « أن رجلاً قال يوم الفتح : يا رسول الله إن نذرت إن فتح الله عليك مكة أن أصل في بيت المقدس ؟ قال : صل ها هنا إلى آخر الحديث .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٢٦١

( ٢ ) الذي بين يدي في هذا أن أجزاء الصلاة في مسجده صلى الله عليه وسلم إنما هي فتوى ميمونة تطبيقاً لحديث رسول الله « أن امرأة شكت شكوى فقالت : إن شغاني الله فلا أخرجن فلوصلين في بيت المقدس ، فبرأت ، ثم تجهزت تريد الخروج ، فجاءت ميمونة تسلم عليها ، فأخبرتها بذلك ، فقالت اجلسي فكل ما صنعت ، وصلي في مسجد الرسول صلى الله عليه وآله وسلم ، فإني سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول صلاة فيه أفضل من ألف صلاة فيما سواه من المساجد إلا مسجد الكعبة » .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٢٦١

( ٣ ) مر الحديث من قبل ص ٣٤

## بَابُ الضَّالَّةِ وَاللُّقْطَةِ وَاللَّقِيطِ

فصل : إِنَّمَا يَلْتَقِطُ مُمَيَّزٌ ، قِيلَ حُرٌّ أَوْ مُكَاتَبٌ<sup>(١)</sup> مَا خَشِيَ فَوْتَهُ مِنْ مَوْضِعٍ ذَعَابَ جِهْلَهُ الْمَالِكُ بِمَجَرَّدِ نِيَّةِ الرُّدِّ ، وَإِلَّا ضَمِنَ لِلْمَالِكِ ، أَوْ لِبَيْتِ الْمَالِ ، وَلَا ضَمَانُ إِنْ تَرَكَ ، وَلَا يَلْتَقِطُ لِنَفْسِهِ مَا تَرَدَّدَ فِي إِبَاحَتِهِ كَمَا يَجْرُهُ السَّبِيلُ عَمَّا فِيهِ مِلْكٌ وَلَوْ مَعَ مُبَاحٍ<sup>(٢)</sup> .

قوله : « بَابُ الضَّالَّةِ وَاللُّقْطَةِ وَاللَّقِيطِ » .

« فصل : إِنَّمَا يَلْتَقِطُ مُمَيَّزٌ » إلخ .

أقول : خطابات الشرع إِنَّمَا تَتَوَجَّهُ إِلَى الْمُكْتَفِينَ ، وَلَا تَتَوَجَّهُ إِلَى غَيْرِ الْمُكْلَفِ ، وذلك لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « مَنْ وَجَدَ لُقْطَةً فَلْيُشْهِدْ ذَوِي عَدْلٍ ، أَوْ ٢٢٩ لِيَحْفَظَ عِفَاصَهَا / وَوِكَاءَهَا ، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا فَلَا يَكْتُمُ ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا ، وَإِنْ لَمْ يُجِئْ صَاحِبُهَا فَهِيَ مَالُ اللَّهِ يُؤْتِيهِ مَنْ يَشَاءُ »<sup>(٣)</sup> ، أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي

(١) عبر المصنف « بقيل » إشارة إلى تضعيف الرأي القائل بأن من شروط الصحة أن يكون الملتقط حراً أو مكاتباً ، فإن كان عبداً لم يجز أن يلتقط . والكلام في هذا يجري على خلاف المذاهب في تملك العبد . شرح الأزهاري ٤ / ٥٨ (٢) حاصل المسألة أن الشجرة التي يجرها السيل لا يخلو إما أن يكون فيها أثر الملك كالقطع والتهذيب أم لا . فإن كان فهي لقطة ، وإلا ففي ذلك وجوه ثلاثة . الأول : ألا يعلم هل الموضع الذي جاءت منه ملك أو مباح ، ولا يدري با الأشجار التي جاءت منها ما حكمها والمستحب حينئذ التوق ويجوز الأخذ . الثاني : أن يعلم أن الموضع مباح ويشك هل ثم ملك فيجوز الأخذ ولكن التوق والتعريف مستحب استحباباً أخف من الأول . الثالث : أن يعلم أن الأشجار التي جاءت من مواضع ملك ومباح أو يعلم الملك ويجوز المباح فها هنا يجب التعريف لاجتماع

بأنب الخطر وجانب الإباحة .  
(٣) لفظ ابن حبان من الحديث : « ثم لا يغيره ولا يكتُم ، فإن جاء ربهما فهو أحق بها ، وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء » وفي لفظ البيهقي : « ثم لا يكتُم ويعرف » رواه الطبراني أيضاً . والحديث طرق وألفاظ وفي الباب عن مالك بن عير من أبيه أخرجه أبو موسى المديني في الذيل .

والوكاء : الخيط الذي تشد به الصرة . والعفاس : الوعاء الذي يكون فيه النفقة .  
المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥ / ٣٨١ وسنن ابن ماجه ٢ / ٨٣٧ مستد أحمد ٤ / ١٦٢

وابن ماجه ، ومثله حديث زَيْد بن خالد في الصحيحين وغيرهما قال : « سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن اللَّقْطَةِ الذَّهَبِ وَالْوَرَقِ فَقَالَ : اعْرِفْ وَكَاعَهَا وَعِفَّاصَهَا ثُمَّ عَرَفَهَا سَنَةً »<sup>(١)</sup> الحديث .

والحاصل أن جميع ما ورد في الأحاديث في هذا الباب إنما يتوجه إلى مَنْ تَتَوَجَّه إليه الخطابات الشرعية ، والصبي قبل بلوغه لا يتوجه إليه شيء من ذلك ، فإن وقع منه الالتقاط انتزاع من يده ، فإن أُلْفِه ضَمِنَهُ من ماله ، وخُوطب بذلك وليه ، وأما العبد فإن التقط وأذن له سيده بذلك صح التقاطه وإن منعه من ذلك لم يَجْزُ له الالتقاط ، فإن فعل دفعها إلى الإمام أو الحاكم ، وإن أُلْفِها كان ذلك جنابة تَتَعَلَّقُ برقبته .

وأما قوله : « ما خَشِيَ قَوْتَهُ من مَوْضِع ذَهَابَ جَهْلُهُ المالك » فوجهه أن اللَّقْطَةَ إنما تُلْتَقَطُ مَعَ خَشْيَةِ القوت ، أما لو لم يخش القوت فهو متعديا لالتقاط ، وهكذا إذا لم يكن الموضع موضع ذهاب أو كان المالك عالماً بأن اللَّقْطَةَ في ذلك المكان ، وتركها باختياره فليس لغيره أن يَلْتَقِطَهَا ، ولا ينبغي أن يكون غير المالك أحرَصَ على المال من مالكة ، وليس التقاطه هذا من باب التعاون على الخير ، ولا يتوجه إليه أوامر الشارع ، فالملتقط والحال هكذا غاصب لاستيلائه على مال الغير عُتِلُوا أَنَا فيضمن ضمان الغاصب ، ولهذا قال المصنف « وإلا ضَمِنَ للمالك أو لبيت المال » .

قوله : « ولا ضمان إن ترك » .

أقول : استدلو على عدم الضمان بعدم وجود دليل يدل عليه ، أو يدل على وجوب الالتقاط . ولا يخفأك أن قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « مَنْ وَجَدَ لُقْطَةً فَلْيُشْهَدْ ذَوِي »

( ١ ) الحديث رواه أيضاً أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه بنحوه وفيه : « فإن لم تعرف فاستنفقها ولتكن ودية عندك ، فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فأدها إليه » .  
المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥ / ٣٨٠ وسنن ابن ماجه ٢ / ٨٣٦ ومختصر السنن المنذرى ٢ / ٢٦٦ .

عَنْهُ ، وَلِيَحْفَظَ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا ، وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ : « اَعْرِفْ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا » كَمَا فِي الْحَدِيثَيْنِ الْمُتَقَدِّمَيْنِ ، وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ فِي ضَالَةِ الْغَنَمِ : « دَخُلْهَا فَإِنَّمَا هِيَ لَكَ أَوْلَاخِيكَ أَوْ لِلذَّنْبِ »<sup>(١)</sup> كَمَا فِي الصَّحِيحَيْنِ وَغَيْرِهِمَا : تَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْمُلْتَظَّ مَأْمُورٌ بِالتَّقَاطُ مَا وَجَدَهُ ، وَلَا يَخْرُجُ عَنْ ذَلِكَ إِلَّا ضَالَّةُ الْإِبِلِ لِقَوْلِهِ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « مَالِكَ وَلَكُمَا ، دَعَهَا فَإِنَّ مَعَهَا حِذَاءَهَا وَسِقَاءَهَا تَرْدُ الْمَاءَ وَتَرْعَى الشَّجَرَ حَتَّى يَجِدَهَا رَبُّهَا »<sup>(٢)</sup> ، وَلَا يَنَاقِ هَذَا حَدِيثُ : « لَا يَلُوبِي الضَّالَّةَ [ إِلَّا ضَالُّ ] »<sup>(٣)</sup> كَمَا أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ وَالنَّسَائِيُّ وَابْنُ مَاجَةَ وَأَبُو يَعْلَى وَالطَّبْرَانِيُّ فِي الْكَبِيرِ وَالضَّيَّاءُ فِي الْمُخْتَارَةِ مِنْ حَدِيثِ جَرِيرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْبَجَلِيِّ ، لِأَنَّ هَذَا فِي الضَّالَّةِ ، وَهِيَ خَاصَّةٌ بِالْحَيَوَانَاتِ . وَيَجْمَعُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَا تَقَدَّمَ مِنْ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « هِيَ لَكَ أَوْلَاخِيكَ أَوْ لِلذَّنْبِ » يَحْمِلُ هَذَا عَلَى ضَالَةِ الْإِبِلِ .

وَأَقْلُّ أَحْوَالِ هَذِهِ الْأَوَامِرُ أَنَّ يَأْتِيَ التَّارِكُ ، وَأَمَّا أَنَّهُ يَضْمَنُ فَلَا ، لِأَنَّ مَالَهُ مَعْصُومٌ بَعْضُهُ الْإِسْلَامُ ، فَلَا يُلْزَمُهُ إِخْرَاجُ شَيْءٍ مِنْهُ إِلَّا بِنَاقِلٍ شَرْعِيٍّ عَنْ هَذِهِ الْعَصْمَةِ .

وَأَمَّا قَوْلُهُ : « وَلَا يَلْتَقِطُ لِنَفْسِهِ مَا تَرَدَّدَ فِي إِبَاحَتِهِ » فَوُجَّهَ ظَاهِرُ لَأَنَّ الْأَصْلَ فِي الْأُمُورِ الَّتِي تُمْلِكُ التَّحْرِيمُ وَلَوْ مَعَ مَجْرَدِ الشَّكِّ ، وَالتَّجْوِيزِ ، وَيَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ الْأَدَلَّةُ الْكَلِيَّةُ الْوَارِدَةُ فِي تَحْرِيمِ مَالِكَ الْغَيْرِ ، وَلَا يَجُوزُ الْإِقْدَامُ إِلَّا عَلَى مَا عَلِمَ الْإِنْسَانُ أَنَّهُ حِلَالٌ مُطْلَقٌ مُبَاحٌ لَمْ يَمْلِكْهُ مَالِكٌ ، وَإِذَا اخْتَلَطَ مَا تَرَدَّدَ فِي إِبَاحَتِهِ بِمَا هُوَ مُبَاحٌ فَالْحَقُّ مَا ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ بِقَوْلِهِ : « وَلَوْ مَعَ مُبَاحٍ » لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَتَمَيَّزِ الْمُبَاحُ صَارَ التَّرَدُّدُ فِيهِ كَالْتَّرَدُّدِ فِي غَيْرِهِ .

فَصَلِّ : وَهِيَ كَالْوَدِيعَةِ إِلَّا فِي جَوَازِ الْوَضْعِ فِي الْمَرْبِدِ ، وَالْإِيذَاعِ بِلَا عُدْرٍ ، وَمُطَالَبَةِ الْغَاصِبِ بِالْقِيَمَةِ ، وَتَرْجُعُ بِمَا أَنْفَقَ بِنِيَّتِهِ<sup>(٤)</sup> ، وَيَجُوزُ الْحَبْسُ عَمَّنْ لَمْ يُحْكَمْ لَهُ

( ١ ) مِنْ حَدِيثِ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ السَّابِقِ وَفِيهِ : « وَسَأَلَهُ عَنِ الشَّاةِ فَقَالَ : « الْخَ .

( ٢ ) مِنْ حَدِيثِ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ السَّابِقِ وَفِيهِ : « وَسَأَلَهُ عَنْ ضَالَةِ الْإِبِلِ فَقَالَ : « الْخَ .

( ٣ ) الزِّيَادَةُ بِالرُّجُوعِ إِلَى لَفْظِ الْحَدِيثِ فِي الْمُتَقِّ . وَعِنْدَ أَحْمَدَ وَمُسْلِمٍ مِنْ حَدِيثِ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ بِزِيَادَةِ : « مَا لَمْ يَعْرِفْهَا »

الْمُتَقِّ بِشَرْحِ نَيْلِ الْأَوْطَارِ ٥ / ٣٨٠ ، ٣٨٧

( ٤ ) الْقِطْعَةُ لَهَا حَكْمُ الْوَدِيعَةِ إِلَّا فِي أَرْبَعَةِ أَحْكَامٍ :

الْأَوَّلُ : أَنَّهُ يَجُوزُ وَضْعُ الْقِطْعَةِ فِي الْمَرْبِدِ الَّذِي يَتَخَذُهُ الْإِمَامُ لِفُرُوقِ الْمُسْلِمِينَ .

بَيِّنَتِهِ<sup>(١)</sup> ، وَيَخْلَفُ لَهُ عَلَى الْعِلْمِ ، وَيَجِبُ التَّعْرِيفُ بِمَا لَا يُتَسَامَحُ بِمِثْلِهِ فِي مَظَانِّ  
وُجُودِ الْمَالِكِ سَنَةً ، ثُمَّ تُصَرَّفُ فِي فَقِيرٍ أَوْ مَصْلُحَةٍ بَعْدَ الْيَأْسِ وَالْأَضْمِنِ ، قِيلَ وَإِنْ  
أَيَسَ بَعْدَهُ ، وَيُثْمَنُ مَا خَشِيَ فُسَادَهُ إِنْ ابْتِاعَ ، وَلَا تَصَدَّقُ<sup>(٢)</sup> وَيَغْرَمُ لِلْمَالِكِ مَتَى  
وُجِدَ لَا الْفَقِيرُ إِلَّا لِشَرْطٍ ، أَوْ الْعَيْنِ<sup>(٣)</sup> فَإِنْ ضَلَّتْ فَالْتَقِطَتْ انْقَطَعَ حَقُّهُ .

قوله : « فصل : وهي كالوديعة إلا في جَوَازِ الْوَضْعِ فِي الْمِرْبَدِ »

أقول : هذا صحيح ، ووجهه أنه عَاوَنَ عَلَى الْخَيْرِ ، وَقَعَلَ مَا أَرَشَدَ إِلَيْهِ الشَّرْعُ ،  
وَلَمْ يَقْصِدْ الْاِلْتِقَاطَ لِنَفْسِهِ ، وَمَنْ كَانَ هَذَا حَالَهُ فَهُوَ أَمِينٌ أَيْ أَمِينٌ لَا يُضْمَنُ إِلَّا  
لِجَنَائِيَةٍ أَوْ تَفْرِيطٍ ، وَقَدْ حَكَّى الْمُصَنِّفُ فِي الْبَحْرِ الْإِجْمَاعَ عَلَى هَذَا .

وما ذكره من أَنَّ لَهُ الْوَضْعَ فِي الْمِرْبَدِ الَّذِي كَانَ يَفْعَلُهُ الْخُلَفَاءُ لِضَوَالِ الْمُسْلِمِينَ  
فَذَلِكَ صَحِيحٌ لِأَنَّهُ مُحْسَنٌ ، وَمَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ ، فَإِذَا وَجَدَ مَخْرَجًا مِنْ مَعْرَةٍ  
الْإِنْفَاقِ عَلَيْهَا ، وَالْقِيَامِ عَلَيْهَا بِمَا يَحْتَاجُهُ مِنْ وَضْعِهَا فِي مِثْلِ هَذَا الْمَكَانِ الَّذِي يُنْفَقُ  
فِيهِ عَلَى الضَّوَالِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ كَانَ لَهُ ذَلِكَ ، وَكَذَلِكَ لَهُ الْإِيدَاعُ وَلَهُ مَطَالِبَةٌ غَاصِبُهَا  
بِالْقِيَمَةِ لِأَنَّهَا قَدْ تَشَبَّهَتْ لَهُ وَلَايَةً ، وَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى صَاحِبِهَا بِمَا أَنْفَقَهُ عَلَيْهَا لِأَنَّهُ بِالْإِنْفَاقِ  
حَفِظَ تِلْكَ الْعَيْنَ مِنَ التَّلَفِ / بِالْجُوعِ وَالْعَطَشِ وَنَحْوِهِمَا .

ظ ٢٢٩

== الثاني : أنه يجوز للملتقط الإيداع للقطعة بلا عذر .

الثالث : أنه لو غصبها غاصب فألتلفها أو ألتلفها بغيره وهي في يده كان له مطالبة الغاصب بالقيمة وبإبراء الجاني بالرد  
إليه بخلاف الوديعة .

الرابع : أنه إذا أنفق على القطعة كان له أن يرجع بما أنفق إن نوى فإن لم ينو الرجوع لم يكن له ذلك .

شرح الأزهاري ٤ / ٦١

( ١ ) صورة المسألة عندهم أنه لا يجوز للملتقط أن يرد الضالة إلى من ادعاهها إلا أن يحكم له الحاكم أنه يستحقها ،  
ويجوز الحبس عن لم يحكم له ببيئته ، فأما لو ثبت له بإقرار الملتقط لزمه تسليمها في ظاهر الحكم ، أما فيما بينه وبين الله تعالى  
فلا يجوز ما لم يفلح في ظنه أنه يستحقها .

( ٢ ) ما يخشى فساد كالماء لا يجب على الملتقط التعريف به سنة بل يبيعه ثم يعرف بالثمن سنة فإذا يئس تصدق به وإن لم يبيع  
وخشى عليه الفساد تصدق به .

( ٣ ) إذا تصدق بالقطعة لخشية فسادها أو بعد التعريف بها أو تصدق بثمنها وجب على الملتقط أن يغرم للمالك متى وجد  
المالك ، أما الفقير فلا غرامة عليه إلا إذا اشترط الملتقط عند الدفع إليه أنه يرد إن وجد المالك فإنه يلزمه سواء صرف إليه  
العين أم الثمن ، وكذلك إذا صرف إليه العين فإنه يلزم الفقير بردها إن كانت باقية ، وبموضها إن كانت تالفة سواء  
شروط عليه الملتقط أم لم يشترط .

شرح الأزهاري ٤ / ٦٦

قوله : « ويجوز الحبس عَنْ لم يحكم له بِبَيِّنَتِهِ » .

أقول : هذا مبنى على أن صاحبها لم يَصِفْهَا بالأوصاف الصحيحة الموافقة ، بل جاء بالبينة على أنها له ، فيجوز لِلْمُلْتَقَط أن يَحْبِسَهَا حتى يحكم الحاكم بذلك ، لأنه إذا دفعها إليه بدون ذلك كان مُعْرِضاً لنفسه لضمانها ، ولا يجب عليه الدخول فيما يَخْشَى مِنْ عاقبته التَّضْمِين ، لأنه محسن ، وما على المحسنين من سبيل ، وهذا من أعظم السبيل عليه ، أما إذا وصفها صاحبها بالأوصاف الصحيحة الموافقة فقد وجب دفعها إليه لقوله صلى الله عليه وآله وسلم في حديث زيد بن خالد في الصحيحين وغيرهما : « اعْرِفْ وَكَاءَهَا وَعِمَاصَهَا »<sup>(١)</sup> وفيه : « فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ فَأَدَّهَا إِلَيْهِ » .

وفي رواية لمسلم من هذا الحديث : « فَإِذَا جَاءَ صَاحِبُهَا فَعَرَفَ عِمَاصَهَا وَعَدَّهَا وَوِكَاءَهَا فَأَعْطَاهَا إِيَّاهُ ، وَإِلَّا فَهِيَ لَكَ »<sup>(٢)</sup> ، وفي حديث أبي بن كعب عند مسلم وغيره بلفظ : « فَإِنْ جَاءَ أَحَدُ يُخْبِرُكَ بِعَدَّهَا وَوِكَاءِهَا وَوَكَّاءِهَا فَأَعْطَاهَا إِيَّاهُ ، وَإِلَّا فَاسْتَمْتِعْ بِهَا »<sup>(٣)</sup>

فإن قلت : إذا كان يَخْشَى أن يكون هذا الوصف لها قد عرفها من مالِكها ، وبلغه التقاطها ، أو أخبره مالِكها بأوصافها ، فخشى من دفعها إليه أن يَأْتِيَ مالِكها فيضمَّنه إِيَّاه ؟ قلت : يرفع أمره إلى الإمام أو الحاكم حتى يكون الوصف والدفع باطلاع أحدهما ، وليس عليه بعد ذلك ضمان ، لأنه فعل ما أمره به الشارع ، ولما لكها أن يرجع على ذلك المقرر الكاذب .

قوله : « ويجب التعريف بما لا يُتَسَامَح بمثله في مَقَّانٍ وجود المالك سنة » .

أقول : وجه هذا ما ثبت في الصحيحين وغيرهما : « ثُمَّ عَرَفَهَا سَنَةً ، فَإِنْ لَمْ

(١) يرجع إلى التعليق على الحديث ص ٤٥

(٢) مسلم بشرح النووي ٤ / ٣٢١ والمتنق بشرح نيل الأوطار ٥ / ٣٨٠

(٣) الحديث رواه أيضاً أحمد والترمذي . قال صاحب المتنق تعليقاً على الحديث : « وهو دليل على وجوب الدفع بالصفة » .

المتنق بشرح نيل الأوطار ٥ / ٣٨٠ ومسلم بشرح النووي ٤ / ٣٢٢

تُعَرَّفُ فَاسْتَنْفِصَهَا وَلَتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ ، فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا يَوْمًا مِنَ الدَّغْرِ فَأَدَّهَا إِلَيْهِ <sup>(١)</sup> ، ولا يعارض هذا ما أخرجه البخارى من حديث أبي بن كعب <sup>(٢)</sup> وفيه : « وَجَدْتُ صُرَّةً فِيهَا مِائَةُ دِينَارٍ ، فَانْتَبْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَ : عَرَفْتَهَا حَوْلًا ، فَعَرَفْتُهَا فَلَمْ أَجِدْ مَنْ يُعْرِفُهَا ، ثُمَّ أَتَيْتُهُ ثَانِيَةً ، فَقَالَ : عَرَفْتَهَا حَوْلًا ، [فَعَرَفْتُهَا] فَلَمْ أَجِدْ ، ثُمَّ أَتَيْتُهُ ثَالِثًا ، فَقَالَ : احْفَظْ وَعَاءَهَا وَوِكَاءَهَا وَعَدَدَهَا ، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا وَإِلَّا فَاسْتَمْتِعْ بِهَا ، فَاسْتَمْتَعْتُ بِهَا ، فَلَقِيْتُهُ بَعْدُ بِمَكَّةَ بِفَقَالَ سَلَمَةُ بْنُ كُهَيْلٍ الرَّائِي لِهَذَا : لَا أَذْرِي ثَلَاثَةَ أَحْوَالٍ أَوْ حَوْلًا وَاحِدًا » ، وقد جَزَمَ ابْنُ حَزْمٍ بَأَنَّ الزِّيَادَةَ عَلَى الْحَوْلِ فِي حَدِيثِ أَبِي بِنِ كَعْبٍ غَلَطَ ، قَالَ ابْنُ الْجَوْزِيِّ <sup>(٣)</sup> : « وَالَّذِي يَظْهَرُ لِي أَنَّ سَلَمَةَ بْنَ كُهَيْلٍ أَخْطَأَ فِيهَا ثُمَّ ثَبَّتَ وَاسْتَمَرَ عَلَى عَامٍ وَاحِدٍ ، وَلَا يُؤْخَذُ إِلَّا بِمَا لَمْ يَشْكُ فِيهِ رَاوِيهِ » ، قَالَ الْمُنْذَرِيُّ : « لَمْ يَقُلْ أَحَدٌ مِنْ أئِمَّةِ الْفَتْوَى أَنَّ اللَّقْطَةَ تُعَرَّفُ ثَلَاثَةَ أَعْوَامٍ إِلَّا شَرِيحٌ عَنْ عُمَرَ . وَحَكَى ابْنُ الْمُنْذَرِ عَنْ عُمَرَ أَرْبَعَةَ أَقْوَالٍ : تُعَرَّفُ ثَلَاثَةَ أَحْوَالٍ ، عَامًا وَاحِدًا ، ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ ، ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ . وَزَادَ ابْنُ حَزْمٍ عَنْ عُمَرَ قَوْلًا خَامِسًا وَهُوَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ <sup>(٤)</sup> .

والحق أن مُدَّةَ التَّعْرِيفِ حَوْلٌ فَقَطْ ، ثُمَّ يَسْتَمْتَعُ بِهَا الْمُتَلَقِّطُ ، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا ضَمِنَهَا لَهُ كَمَا تَقْدُمُ فِي الْحَدِيثِ الصَّحِيحِ ، وَلَكِنْ هَذَا فِيمَا كَانَ لَا يُتَسَامَحُ بِمِثْلِهِ ، أَمَّا مَا كَانَ يُتَسَامَحُ بِمِثْلِهِ ، فَقَدْ أَخْرَجَ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ مِنْ حَدِيثِ جَابِرٍ قَالَ : « رَخَّصَ لَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي الْعَصَا وَالسُّوْطِ وَالْحَبْلِ [ وَأَشْبَاهِهِ ] يَلْتَقِطُ الرَّجُلُ يَنْتَفِعُ بِهِ <sup>(٥)</sup> »

(١) من حديث زيد بن خالد المتقدم ص ٤٥

(٢) الحديث أخرجه أيضاً مسلم والترمذي والنسائي وأحمد وأبو داود وأخرجه البيهقي مطولاً من طريق آخر . وقوله : « فَلَقِيْتُهُ بَعْدُ بِمَكَّةَ » الْقَائِلُ شُعْبَةُ الَّذِي رَوَى عَنْ شَيْخِهِ سَلَمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ . الصحيح بفتح الفتح ٧٨/٥ ، ٩١

(٣) قَالَ ابْنُ الْجَوْزِيِّ أَيْضاً : « يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَرَفَ أَنْ تُعْرِفَهَا لَمْ يَقَعْ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي يُفْهَى فَأَمَرَ أَيْباً بِإِعَادَةِ التَّعْرِيفِ كَمَا قَالَ الْمَسِيءُ صَلَاتِهِ : ارْجِعْ فَصَلِّ فَإِنَّكَ لَمْ تَعْمَلْ » . فتح الباري على الصحيح ٧٩/٥

(٤) يرجع إلى هذه الأقوال في فتح الباري ٧٩/٥

(٥) الزيادة بالرجوع إلى لفظ الحديث عند أبي داود وفي المتن . وقد علق المنذري على الحديث فقال : ذكر أن

بعضهم رواه ولم يذكر النبي صلى الله عليه وسلم .

والمنيرة بن زياد : أبو هشام الموصلي ، روى عنه الثوري . حكى البخاري عن وكيع قال : ثقة وعن عمرو بن علي قال : في حديثه اضطراب . وقال ابن معين : ليس به بأس ، وله حديث واحد منكر ، وقال ابن عدي : هو عندى لأبأس به .

وقال أحمد : ضعيف الحديث وله مناكير .

مختصر السنن للمنذري ٢٧٢/٢ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٣٧٨/٥ والتاريخ الكبير ٣٢٦/٧ والميزان ١٦٠/٤

وفى إسناده المعيرة بن زياد وفيه مقال ، ولكنه صدوق ، وشهد له ما أخرجه البخارى ومسلم وغيرهما من حديث أنس : « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم مرَّ بِتَمْرَةٍ فِي الطَّرِيقِ ، فَقَالَ : لَوْلَا أَنِّي أَخَافُ أَنْ تَكُونَ مِنْ الصَّدَقَةِ لَأَكَلْتُهَا »<sup>(١)</sup> . وأما ما روى من تعريف المُحَقَّرَاتِ لثلاثة فلم يثبت من وجه تقوم به الحجة<sup>(٢)</sup> .

وأما قول المصنف : « وتصرف في فقير أو مصلحة بعد اليأس » فالسنة قد قضت بها بأن استمتاع المنتقط بها ، وصرفها في نفسه مُقَدَّم على صرفها في غيره ، فإن أراد الصَّرف في الغير صرف في فقير أو مصلحة .

وأما ما اشترطه من حصول اليأس ، فلا وجه له ، بل الوجه التعريف حَوَلاً كما تقدم دليله ، وأما إيجابه للضمان إذا لم يصرف مع اليأس ، فليس على ذلك إثارة من علم ، ٢٣٠ ولأن استمتاع المنتقط بها ، أو / صرفها فيمن هو مصرف لها لم يكن على طريق الحتم بل الأمر فيه للإباحة ، كما في نظيره ، وبهذا تعرف عدم صحة ما ذكره المصنف بعد هذا .

وأما قوله : « فإن ضلت فالتقطت انتقطع حقه » فهذا الانقطاع مُسَلَّم إن كان بتفريط منه ، وإلا فلا وجه لانقطاع حقه لحديث : « عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذْتُ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ »<sup>(٣)</sup> ، فقد صار هذا المنتقط الأول مخاطباً بتأية ما التقطه حتى يؤديه إلى ماله .

(١) الصحيح بشرح الفتح ٨٦/٥

(٢) أخرج أحمد والطبراني والبيهقي والجوزجاني من حديث يعلى بن مرة مرفوعاً ، واللفظ لأحمد : « من التقط لقطة يسيرة حبلاً أو درهماً أو شبه ذلك فليعرفها ثلاثة أيام ، فإن كان فوق ذلك فليعرفه ستة أيام » زاد الطبراني : « فإن جاء صاحبها وإلا فليصدق بها » وفى إسناده عمر بن عبد الله بن يعلى ، وقد صرح جماعة بضعفه ، ولكنه قد أخرج له ابن خزيمة متابعاً ، وروى عنه جماعة وزعم ابن حزم أنه مجهول ، وزعم هو وابن القطان أن يعلى وحكيمة التى روت هذا الحديث عن يعلى مجهولان ، قال الحافظ : وهو عجب منهما لأن يعلى صحابي معروف الصحة . قال ابن رسلان : ينبغي أن يكون هذا الحديث معمولاً به ، لأن رجال إسناده ثقات . وليس فيه معارضة للأحاديث الصحيحة بتعريف سنة ، لأن التعريف سنة هو الأصل المحكوم به عزيمة ، وتعريف الثلاث رخصة تيسيراً للمتقط الخ مانقله الشوكاني عنه فى نيل الأوطار ٣٧٩/٥ وقد انتهى إلى ترجيح الرأى القائل بتعريف المحقرات ثلاثة أيام ، وهو يخالف رأيه هنا ويراجع أيضاً مسند أحمد ١٧٣/٤ .

(٣) الحديث أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه كلهم من حديث الحسن عن سمرة وفى سماع الحسن من سمرة خلاف وقال الترمذي : حديث حسن . ورمز له السيوطي بالصحة وأخرجه الحاكم وقال : هو على شرط البخارى وقال ابن القيم : فيما قاله نظر . وبين ذلك بما يفيد أن الحسن عن سمرة ليس من شرط البخارى .

الجامع الصغير بشرح الفيض ٣٢١/٤ ومختصر السنن للمندري ١٩٧/٥



فصل : واللقيط من دار الحرب عبْدٌ ، ومن دارنا حرٌّ أمانةٌ هو وما في يده ،  
ينفق عليه بلا رجوع إن لم يكن له مال في الحال ، ويرد للواصف لا اللقطة ، فإن  
تعدّدوا واستوّوا ذكوراً فابن لكل فردٍ ، ومجموعهم أبٌ .

قوله : « فصل : واللقيط من دار الحرب عبْدٌ » إلخ .

أقول : لما ترجم الباب بقوله : « باب الصّالة واللقطة واللقيط » أراد بهذا الفصل  
استيفاء ما ترجم له ، ولا يخفى أن دار الحرب دار إباحة يملك كلّ فيها ما ثبتت يده  
عليه ، كما سيأتي في السير ، سواء كان الأخذ على جهة القسر ، أو الختل من غير  
فرق بين الأشخاص والأموال والرجال والنساء ، والأطفال ، وأما إذا كان من دار الإسلام<sup>(١)</sup>  
أو دخلها بأمان فهو معصوم الدم والمال ، فلا وجه لقوله « ومن دارنا حرٌّ أمانةٌ هو  
وما في يده » بل لا يجوز التقاطه إذا كان حافظاً لنفسه وماله ، لأن إثبات اليد عليه  
والحال هكذا مخالف لتأمينه وأما إذا دخل دارنا بغير أمان فهو وماله غنيمة من سبق  
إليه . هكذا ينبغي أن يقال ، وهذا تعرف أنه لا وجه لقوله : « ينفق عليه بلا رجوع » إلخ  
لأنه إما غنيمة لمن سبق إليه أو لا يجوز التقاطه بحال كما بينا ، وإذا كان غنيمة  
وجب إنفاقه على الغانم ، وإن كان مؤمناً لم يجب إنفاقه على أحد .

وأما قوله : « ويرد للواصف » فمبنى على جواز الالتقاط ، وقد عرفت ما فيه ، وكان  
ينبغي أن يذكر المصنف مثل هذا في اللقطة لورود الأدلة بذلك كما تقدم ،  
فتركه في المحل الخليق به ، وذكره هنا بلا فائدة ، نعم إن كان اللقيط الذي كَلّام  
المصنف فيه في هذا الفصل هو المسلم الملتقط من دار الحرب ، والمسلم الملتقط من دار  
الإسلام كان لكلامه وجه ، ولكنه لم يقنيه بهذا ، ويرد للواصف إذا كان لا يهتدى  
إلى الإعراب عن نفسه . والعجب من قول المصنف : « لا اللقطة » يعني أنها لا ترد للواصف  
فإن هذا دفع في وجه الأدلة ، وردّ ما قد صحح بلا خلاف .

(١) في الأصل : « ودخلها بأمان » والمطف بأقرب إلى السياق .

وأما قوله : « فإن تعدّدوا واستوّوا فابن لكل فرد ومجموعهم أب » فقد تقدم الكلام عليه في كتاب الطلاب بما يُغنى عن الإعادة هنا ، وليس هذا المقام بمقام التعرّض لكيفية ثبوت النسب ، وكان على المصنف أن يتعرض لذكر ضالة الإبل ، وأنها لا تلتقط لما تقدم من الأدلة ، ويتعرض لذكر ضالة الغنم ونحوها ، وأنها تلتقط لقوله : « هي لك أو لأخيك أو للذئب » ، ويتعرض أيضاً لذكر ضالة مكة لما ثبت في الصحيح من النهي عن لُقطة الحاج<sup>(١)</sup> ، وما ثبت من قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « لا تحلّ لُقطنها إلا لمعرف<sup>(٢)</sup> » .

---

(١) يرجع في ذلك إلى حديث ابن عباس المتفق عليه وفيه : « ولا تلتقط لقطته إلا لمعرف » والحديث من مكة .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٨/٥ والصحيح بشرح الفتح ٨٦/٥

(٢) حديث متفق عليه .

المصدران السابقان

## بَابُ الصَّيْدِ.

فصل : إِنَّمَا يَحِلُّ مِنَ الْبَحْرِىِّ مَا أُخِذَ حَيًّا ، أَوْ مَيِّتًا بِسَبَبِ آدَمَى ، أَوْ جَزَرَ الْمَاءَ ، أَوْ قَذَفَهُ أَوْ نَضُوبَهُ فَقَطْ<sup>(١)</sup> ، وَالْأَصْلُ فِيهِ التَّبَسُّ : هَلْ قُذِفَ حَيًّا ؟ الْحَيَاةُ<sup>(٢)</sup> ، وَمِنْ غَيْرِهِ فِي غَيْرِ الْحَرَمَيْنِ مَا انْفَرَدَ بِقَتْلِهِ بِخَرَقٍ لَا صَدْمٍ ذُو نَابٍ يَقْبَلُ التَّعْلِيمَ أَرْسَلَهُ مُسْلِمٌ مُسَمًّا ، أَوْ زَجَرَهُ وَقَدْ اسْتَرْسَلَ ، فَانْزَجَرَ ، وَلَحِقَهُ فَوْرًا ، وَإِنْ تَعَدَّدَ مَا لَمْ يَتَخَلَّلْ لِإِضْرَابِ ذِي النَّابِ<sup>(٣)</sup> ، أَوْ هَلَكَ بِفَتْكَ مُسْلِمٍ بِمُجَرَّدِ ذِي حَدِّ كَالسَّهْمِ ، وَإِنْ قَصَّصَ بِهِ غَيْرَهُ ، وَلَمْ يُشَارِكْهُ كَافِرٌ فِيهِمَا .

وَالْأَصْلُ فِي الْمَتَبَسِّ الْحَظَرُ ، وَهُوَ لِمَنْ أَثَّرَ سَهْمُهُ ، وَالْمُتَأَخَّرُ جَانِ<sup>(٤)</sup> ، وَيُذَكَّى مَا أُذِرَكَ حَيًّا ، وَيَحِلُّانِ مِنْ ذَلِكَ الْغَيْرِ مَا لَمْ يُعَدَّ لَهُ حَائِزًا وَبِالْآلَةِ الْغَضَبِ .

قوله : « باب الصيد »

« فصل : إِنَّمَا يَحِلُّ مِنَ الْبَحْرِىِّ مَا أُخِذَ حَيًّا أَوْ مَيِّتًا بِسَبَبِ آدَمَى » إلخ

أقول : حديث : « هُوَ الطَّهْوَرُ مَاوُهُ وَالْحِلُّ مَيِّتُهُ »<sup>(٥)</sup> قد تقدم ، وقد ذكرنا طُرُقَهُ مُسْتَوْفَاةً فِي شَرْحِ الْمُنْتَقَى<sup>(٦)</sup> ، وَهُوَ مِمَّا تَقُومُ بِهِ الْحُجَّةُ ، وَظَاهِرُهُ أَنَّ مَيِّتَةَ الْبَحْرِ حَلَالٌ عَلَى

( ١ ) إِذَا مَاتَ صَيْدُ الْبَحْرِ بِسَبَبِ جَزْرِ الْمَاءِ أَوْ قَذْفِهِ أَوْ نَضُوبِهِ حَلٌّ ، وَأَمَّا إِذَا مَاتَ بِغَيْرِ ذَلِكَ نَحْوُ أَنْ يَمُوتَ بِحَرِّ الْمَاءِ أَوْ بِرَدِّهِ أَوْ بِأَنْ يَقْتُلَ بَعْضُهُ بَعْضًا فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ أَكْلُهُ عَلَى الْأَشْهَرِ عِنْدَهُمْ .  
شرح الأزهاري ٧٢/٤

( ٢ ) صَوْرَةُ ذَلِكَ مَا لَوْ قَذَفَ الْمَاءَ الصَّيْدَ فَوَجَدَهُ مَيِّتًا وَلَمْ يَلَمْ هَلْ قَذَفَ الْمَاءَ حَيًّا أَوْ مَيِّتًا فَإِنَّهُ يَرْجِعُ إِلَى الْأَصْلِ وَهُوَ الْحَيَاةُ .

شرح الأزهاري ٧٢/٤

( ٣ ) مَثَلُوا لِذَلِكَ بِمَا إِذَا اصْطَادَ الْكَلْبُ وَاحِدًا ثُمَّ كَفَّ بِأَنْ جُمَّ عَلَى الْأَوَّلِ أَوْ مَرَّ بِمَيِّتَةٍ أَوْ بِسَرَةٍ ثُمَّ عَرَضَ لَهُ صَيْدٌ آخَرُ فَقَتَلَهُ ، فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ أَكْلُ الثَّانِي .  
شرح الأزهاري ٧٥/٤

( ٤ ) إِذَا اسْتَحَقَّ إِنْسَانُ الصَّيْدَ ثُمَّ رَمَاهُ غَيْرُهُ فَالرَّأْيُ الْمُتَأَخَّرُ جَانِ يُلْزِمُهُ الْأَرْضَ لِلرَّأْيِ الْأَوَّلِ ، فَإِنْ كَانَتْ جُنَايَةُ الثَّانِي فِي غَيْرِ مَوْضِعِ الذَّكَاةِ وَجِبَ الْأَرْضُ أَوْ الْقِيَمَةُ إِنْ كَانَتْ قَاتِلَةً ، وَإِنْ كَانَتْ فِي مَوْضِعِ الذَّكَاةِ كَانَ كَمَا لَوْ ذُبِحَ فَيَجِبُ الْأَرْضُ عِنْدَ بَعْضِهِمْ ، وَيُغَيَّرُ بَيْنَ قِيَمَتِهِ وَتَرْكِهِ وَبَيْنَ أَخْذِهِ وَلَا شَيْءَ لَهُ عَلَى الثَّانِي عِنْدَ أَكْثَرِهِمْ .  
شرح الأزهاري ٧٦/٤

( ٥ ) يَرْجِعُ إِلَى الْحَدِيثِ ص ٤١ مِنَ الْجُزْءِ الْأَوَّلِ .

( ٦ ) الْمُنْتَقَى بِشَرْحِ نَوِيلِ الْأَوْطَارِ ٢٤/١

كل حال سواء مات بسبب آدمى ، أو بسبب من الماء ، أو مات لا بسبب . ويؤيده حديث عبد الرحمن بن زيد بن أسلم عن أبيه عن ابن عمر قال : « أُحِلَّ لَنَا مَيْتَتَانِ وَدَمَانِ ، فَأَمَّا الْمَيْتَتَانِ فَالْحَوَتِ وَالْجَرَادُ ، وَأَمَّا الدَّمَانِ فَالْكَبِدُ وَالطُّحَالُ »<sup>(١)</sup> ، أخرجه أحمد وابن ماجه والشافعى والدارقطنى والبيهقى ، وقد أُعِلَّ بالوقف ، وقيل : الموقوف أصح ، ولكن له طرق يُقَوَّى بعضها بعضاً ، على أن الموقوف له حكم الرفع لأن قول الصحابي : « أُحِلَّ لَنَا » كالرفع إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، إذ التَّحْلِيل لا يكون إلا منه<sup>(٢)</sup>

ويؤيده ما أخرجه الدارقطنى عن أبي شريح<sup>(٣)</sup> من أصحاب النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « إِنَّ اللَّهَ ذَبَحَ مَا فِي الْبَحْرِ لِبَنَى آدَمَ »<sup>٢٢٠</sup> وذكره البخارى عن أبي شريح موقوفاً ، والوقف / حكم الرفع فى مثل هذا لما قدمنا .

ويؤيد الجميع حديث الحوت المسمى بالعنبرة<sup>(٤)</sup> التى أكلها الصحابة ، فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال : « كُلُّوْا رِزْقًا أَخْرَجَهُ اللَّهُ سِبْغَانَهُ - لَكُمْ ،

(١) الحديث رواه الدارقطنى أيضاً من رواية عبد الله بن زيد بن أسلم عن أبيه بإسناده . قال أحمد وابن المدينى : عبد الرحمن بن زيد ضعيف وأخوه عبد الله ثقة ، وفى رواية عن أحمد : حديث - يعنى عبد الرحمن - هذا منكر ، كما رواه من رواية سليمان بن بلال عن زيد بن أسلم موقوفاً ، وقال : هو أصح ، وصحح الموقوف أبو زرعة وأبو حاتم . وللأئمة كلام طويل حول هذا الحديث الذى يدور منده على أولاد زيد بن أسلم يرجع بشأنه إلى :

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٥٢/٨ سنن الدارقطنى ٢٧١/٤

(٢) فى الأصل : « إذا » والصواب : « إذ » لأن المقصود التعليل .

(٣) الخبر أخرجه البخارى موصولاً فى التاريخ الكبير وابن منده فى المعرفة من رواية ابن جريج عن عمرو بن دينار وأبى الزبير أنها سما شريحاً صاحب النبي صلى الله عليه وآله وسلم يقول : « كل شيء فى البحر مذبوح » قال : فذكرت ذلك لعطاء فقال : أما العنبر فأرى أن تذبحه .

وقد نبه فى الفتح تعليقاً من رواية الأصيل على رواية البخارى : « وقال أبو شريح » فقال : وهو وهم نبه على ذلك أبو على الجبلى ، وتبعه عياض وزاد : وهو شريح بن هانئ أبو هانئ . كذا قال ، والصواب أنه غيره ، وليس له فى البخارى ذكر إلا فى هذا الموضع . وشريح بن هانئ لأبيه صبية ، وأما هو فله إدراك ، ولم يثبت له سماع ولا لقاء ، وأما شريح المذكور فذكره البخارى فى الكبير وقال : له صبية ، وكذا قال أبو حاتم الرازى وغيره انتهى .

وأضيف إلى ما أشار إليه الحفاظ بن حجر أن البخارى قال أيضاً عن شريح : يعد فى أهل الحجاز ونسبه عز الدين بن الأثير فقال : شريح بن أبى شريح ، وساق الخبر فى ترجمته عن أبى الزبير . سنن الدارقطنى ٢٦٩/٤

الصحيح بشرح الفتح ٦١٤/٩ المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٥٢/٨ التاريخ الكبير ٢٢٨/٤ أسد الغابة ١٨/٢

(٤) أثر المصنف استعمال الموث من لفظ العنبر وهو جائز غير أن النصوص التى وقفت عليها فى الصحيحين والمنتقى التزمت بالذكر منه .

الصحيح بشرح الفتح ٦١٤/٩ ومسلم بشرح النووي ٦٠١/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٥٢/٨

أَطْعِمُونَا إِنْ كَانَ مَعَكُمْ ، فَأَتَاهُ بَعْضُهُمْ بِشَىءٍ فَأَكَلَهُ ، وَهُوَ فِي الصَّحِيحِينَ وَغَيْرِهِمَا مِنْ حَدِيثِ جَابِرٍ ، وَلَمْ يَسْأَلْهُمْ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِأَيِّ سَبَبٍ كَانَ مَوْتُهَا ، وَتَرَكَ الاسْتِفْصَالَ فِي مَقَامِ الْإِحْتِمَالِ مُنْزِلَ مَنْزِلَةِ الْعُمُومِ فِي الْأَقْوَالِ .

فتقرر بمجموع هذه الأدلة أن ميتة البحر حلال بأى سبب كان ، ولا يصلح لتخصيص هذه العمومات ما أخرجه أبو داود مرفوعاً من رواية يحيى بن سليم عن جابر بلفظ : « مَا أَلْقَاهُ الْبَحْرُ ، أَوْ جَزَرَ عَنْهُ فَكُلُوهُ ، وَمَا مَاتَ فِيهِ فَطَفَاً فَلَا تَأْكُلُوهُ »<sup>(١)</sup> لأنه قد أُعِلَّ بِأَنَّ يَحْيَى بْنَ سُلَيْمٍ ضَعِيفُ الْحِفْظِ ، وَقَدْ أُعِلَّ بِالْوَقْفِ ، وَهُوَ الصَّوَابُ ، وَقَدْ اسْتَوْفِينَا كَلَامَ الْحِفَافِ عَلَيْهِ فِي شَرْحِ الْمُنْتَقَى . وَمَعَ أَنَّهُ قَدْ رُوِيَ عَنْ بَعْضِ الصَّحَابَةِ مَا يُعَارِضُ هَذَا الْمَوْقُوفَ عَلَى جَابِرٍ ، فَأَخْرَجَ الْبُخَارِيُّ عَنْ أَبِي بَكْرٍ الصَّدِيقِ أَنَّهُ قَالَ : « الطَّافِي حَلَالٌ »<sup>(٢)</sup> ، وَأَخْرَجَ الْبُخَارِيُّ أَيْضاً عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّهُ قَالَ فِي تَفْسِيرِ الْآيَةِ : « طَعَامُهُ مَيْتَتُهُ »<sup>(٣)</sup> .

قوله : « وَمِنْ غَيْرِهِ فِي غَيْرِ الْحَرَمَيْنِ مَا انْفَرَدَ بِقَتْلِهِ بِخَرْقٍ لَا صَدْمٍ ذُو نَابٍ يَقْبَلُ التَّعْلِيمَ » .

أقول : أما الاصطبياد بالكلاب المعلمة فالأحاديث الكثيرة الصحيحة قد وردت بجواز ذلك ، ومنها حديث أبي ثعلبة الخشني في الصحيحين وغيرهما بلفظ : « وَمَا صِيدَتْ

(١) قال أبو داود تعليقاً على هذا الحديث : « روى هذا الحديث سفيان الثوري وأيوب وحامد عن أبي الزبير أوقفوه على جابر » وقد أسند هذا الحديث من وجه ضعيف عن ابن أبي ذئب عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً . قال الترمذي : سألت البخاري عنه فقال : ليس بمحفوظ ويروى عن جابر خلافه .

مختصر السنن للمنذرى ٣٢٤/٥ ونيل الأوطار على المنتقى ١٥٤/٨

(٢) الخبر وصله أبو بكر بن أبي شيبة والطحاوي والدارقطني من رواية عبد الملك بن أبي بشير عن عكرمة عن ابن عباس قال : أشهد على أبي بكر أنه قال : « إن السمكة الطافية حلال » .

وزاد الطحاوي : « لمن أراد أكله » وأخرجه الدارقطني وكذا عبد بن حميد والطبري منها .

وفي بعضها : « أشهد على أبي بكر أنه أكل السمك الطافي على الماء » .

الصحيح بشرح الفتح ٦١٤/٩ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٥٢/٨ سنن الدارقطني ٢٧٠/٤

(٣) الآية التي أشار إليها المصنف هي قوله تعالى : « أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم » كذا للنسائي واقتصر الباقر على : « أحل لكم صيد البحر » سورة المائدة الآية : ٩٦ ، وتام الخبر عند البخاري : « إلا ما قلدت منها ، والحرى لأتأكله اليهود ونحن نأكله » .

بِكَلْبِكَ الْمُعَلَّمِ فَذَكَرْتَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلْ ، وما صِدَّتْ بِكَلْبِكَ غَيْرَ الْمُعَلَّمِ فَأَذَرَكْتَ ذَكَاتَهُ فَكُلْ »<sup>(١)</sup> ، وفي معناه حديث عدى بن حاتم في الصحيحين وغيرهما<sup>(٢)</sup> .

وأما الصيد بالباز فلحديث أحمد وأبي داود والبيهقي من حديث عدى بن حاتم أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : « مَا عَلَّمْتَ مِنْ كَلْبٍ أَوْ بَازٍ ، ثُمَّ أَرْسَلْتَهُ وَذَكَرْتَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلْ مَا أَمْسَكَ عَلَيْكَ »<sup>(٣)</sup> وقد أُعِلَّ بتفرد مُجَالِدِ بْنِ سَعِيدٍ بذكر الباز ، قال البيهقي : « تفرد بذكر الباز فيه مُجَالِدٌ ، وخالفه الحفاظ » انتهى . ولا يخفى أن مجالداً من رجال مُسْلِمٍ وأهل السنن ، وأما ما ذكره بعض الشراح من أن الترمذى أخرجه من طريق أخرى فلا أصل لذلك بل لم يخرج له إلا من طريق مجالد ، وقال بعد إخراجها : « هذا حديث لا نعرفه إلا من حديث مجالد عن الشعبي » انتهى .

والحاصل أن الله سبحانه قد قال في كتابه العزيز : « وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ »<sup>(٤)</sup> لما صدق عليه أنه من الجوارح فالصيد به حلال ، فالبازى إذا كان من جملة الجوارح يُخْتِجُ إلى الاستدلال عليه بغير الآية . وأما قوله : « مُكَلَّبِينَ » فالمراد به معلمين تصيلون به ، وليس المراد الكلاب فقط فقد ذهب إلى حِلِّ صيد جميع الجوارح جمهور العلماء ، وأما التعليم فهو مجمع على اشتراطه كما حكى ذلك ابن رشد في نهايته

وأما اشتراط أن يكون الصيد في غير الحرمين فوجهه واضح ، وأدلته قد تقدمت في الحج . وأما اشتراط أن يكون القتل بِخَرْقٍ لا صَدْمٍ فيدل عليه اشتراط ذلك في الصيد الذى صيد بالرماح ، كما في [حديث] <sup>(٥)</sup> عدى بن حاتم الثابت في الصحيحين

(١) الحديث متفق عليه يرجع إليه بتمامه في الصحيح بشرح الفتح ٦١٢/٩ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٣٥/٨

(٢) المصدران السابقان .

(٣) الحديث أخرجه أيضاً الترمذى مختصراً وقال : حديث غريب لا نعرفه إلا من حديث مجالد وقال أيضاً : والعمل على هذا عند أهل العلم لا يرون بصيد الباز والصقور بأساً .

وتمامه عند أبي داود : « قلت وإن قتل ؟ قال : إذا قتله ولم يأكل منه شيئاً فإنما أمسكه عليك » .

مختصر السنن المتلوى ١٣٥/٤ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٣٥/٨ وفتح البارى على الصحيح ٦٠٠/٩

(٤) سورة المائدة الآية : ٤

(٥) كلمة « حديث » سقطت من ناسخ الأصل والمقام يقتضيها .

وغيرهما أنه صلى الله عليه وآله وسلم فقال له : « إِذَا رَمَيْتَ بِالْمِعْرَاضِ فَخَزَقَ فَكُلَّهُ ، وَإِنْ أَصَابَ بِعَرَضِهِ فَلَا تَأْكُلَهُ »<sup>(١)</sup> ولكنه قد ورد في صيد الكلاب المعلمة ما يدل على أن مجرد إمساكها ذكاة ، كما في حديث عدى أيضاً في الصحيحين وغيرهما : « فَإِنْ أَمْسَكَ عَلَيْكَ فَأَذْرَكْتَهُ حَيًّا فَادْبَحْهُ ، وَإِنْ أَدْرَكْتَهُ قَدْ قَتَلَ وَلَمْ يَأْكُلْ مِنْهُ فَكُلْهُ ، فَإِنْ أَخَذَ الْكَلْبُ ذَكَاةً »<sup>(٢)</sup> ، فلم يشترط صلى الله عليه وآله وسلم في أحاديث صيد الكلاب إلا التعلم والتسمية وألا يأكل منه ، ولم يذكر اشتراط القتل ، أو تحريم ما قتله الكلب بالصدم ، وترك الاستيفصال في مقام الاحتمال يُنزل منزلة العموم كما تقرر في الأصول ، ولفظ الإمساك والقتل يَصْدُقُ على ما كان بالصدم كما يصدق على ما كان بالخزق .

قوله : « أَرْسَلَهُ مُسْلِمٌ مُسَمًّى » .

أقول : أما الإرسال فهو مُصْرَحٌ به في الأحاديث الصحيحة بلفظ : « إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ الْمُعَلَّمَ »<sup>(٣)</sup> فلا بد من الإرسال ، وإلا كان الكلب صائداً لنفسه لا لصاحبه ، وهكذا اشتراط التسمية قد صرحت به الأحاديث الصحيحة ، ومنها بلفظ : « إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ فَادْكُرْ اِسْمَ اللَّهِ »<sup>(٤)</sup> .

وأما اشتراط الإسلام فلم<sup>(٥)</sup> يقيم على ذلك دليل تقوم به الحجة ، لكنه إذا لم يسم لم يحل صيده من هذه الحيثية ، ولعله يأتي إن شاء الله في باب الذبح مزيد كلام على / ٢٢١ و هذا ، وقد قدمنا أن اشتراط التعليم مجمع عليه ، وأما اشتراط أن يلحقه فوراً فلا دليل عليه ، بل المعتبر أن يَعْلَمَ أنه أصابه الجراح الذي أرسله ، أو السهم الذي رَمَى به ، وفي لفظ في الصحيح : « إِذَا رَمَيْتَ بِسَهْمِكَ فغَاب عَنْكَ فَأَذْرَكْتَهُ فَكُلْ مَا لَمْ يُنْتِنِ »<sup>(٦)</sup> ، وفي

(١) مسلم بشرح النووي ٥٩٠/٤ والصحيح بشرح الفتح ٦٠٤/٩

(٢) المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٥/٨ ومسلم بشرح النووي ٥٩٥/٤

(٣) من حديث عدى بن حاتم السابق .

(٤) من حديث عدى بن حاتم المتفق عليه أيضاً . المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٩/٨

(٥) كانت في الأصل « فلا » والسياق يستلزم ما أثبتناه .

(٦) من حديث أبي ثعلبة الخشني عند مسلم ٥٩٧/٤

لفظ الصحيح أيضاً : « كُلُّهُ إِلَّا أَنْ تَجِدَهُ فِي مَاءٍ »<sup>(١)</sup> .

وأما قوله : « ما لم يتخلل إضراب ذى الثَّاب » فالظاهر أنه لا وجه له لأن مجرد الإرسال في الابتداء يكفي ، والجراح إنما انبعث<sup>(٢)</sup> مرة أخرى بسبب ذلك الإرسال ، ولا يقال قد يكون انبعثه بعد الإضراب ليمسك على نفسه لأننا نقول ذلك بخلاف الظاهر فالكلب المعلم مرسل ، وهذا يكفي .

قوله : « أو هلك يفتك مسلم بمجرد ذى حد » .

أقول : أما اشتراط الإسلام فقد تقدم ما فيه ، وأما قوله : « بمجرد ذى حد فليس في الأحاديث إلا مجرد الخرق ، وهو يحصل بغير ذى الحد ، ولا يخرج من ذلك إلا ما كان مقتولا بالصدم فإنه وقيد<sup>(٣)</sup> كما يصيبه المِعْرَاض بعرضه ، ومن جملة ما يحل الصيد به من الآلات هذه البندقية الحديد التي يرى بها بالبارود والرصاص ، فإن الرصاصة يحصل بها خرق زائد على خرق السهم والرمح والسيف ، ولما في ذلك عمل يفوق كل آلة ، ويظهر لك ذلك بأنك لو وضعت ريشة أو نحوها فوق رماد دقيق أو تراب دقيق وغرزت فيه شيئاً يسيراً من أصلها ثم ضربتها بالسيف المحدد أو نحوه من الآلات لم يقطعها وهي على هذه الحالة ، ولو رميتها بهذه البنادق لقطعتها ، فلا وجه لجعلها قاتلة بالصدم لا من عقل ولا من نقل .

وأما ما روى من النهى عن أكل ما رمى بالبندقية كما في رواية من حديث عدى ابن حاتم عند أحمد<sup>(٤)</sup> بلفظ : « وَلَا تَأْكُلْ مِنَ الْبُنْدُقَةِ إِلَّا مَا ذَكَّيْتِ » فالمراد بالبندقية هنا هي التي تتخذ من طين فيرمى بها بعد أن تيبس ، وفي صحيح البخاري<sup>(٥)</sup> قال ابن عمر

(١) لفظ الحديث في المنتقى وعند مسلم أيضاً : « فكل إلا أن تجده قد وقع في ماء » .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤١/٨ ومسلم بشرح النووي ٥٩٦/٤

(٢) في الأصل المخطوط : « أمره » وهو سهو من الناسخ .

(٣) الوقيد : والموقودة التي ترى أو تضرب بحجر أو عصا حتى تموت من غير تذكية .

(٤) المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٣/٨ مسند أحمد ٣٨٠/٤

(٥) وقع خطأ في الأصل : « ويكرهه سالم » والتصويب بالرجوع إلى الأثر في الصحيح وتماه فيه : « وكره الحسن

رمى البندقية في القرى والأمصار ، ولا يرى بأساً فيها سواء » وأثر ابن عمر هذا وصله البيهقي من طريق أبي عامر العقدي =



في المقتولة بالبندقية : « تِلْكَ الْمُوقُودَةُ ، وَكَرَّهَهُ سَالِمٌ وَالتَّاسِمُ وَمُجَاهِدٌ وَإِبْرَاهِيمُ وَعَطَاءٌ وَالْحَسَنُ » .

وهكذا ما صيد بحصى الخذف ، فقد ثبت في الصحيحين<sup>(١)</sup> وغيرهما من حديث عبد الله بن المغفل : « أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنِ الْخَذْفِ ، وَقَالَ : « إِنَّهَا لَا تَصِيدُ صَيْدًا [ وَلَا ] تَنْكُأُ عَدُوًّا وَلَكِنَّهَا تَكْشِرُ السِّنَّ وَتَفْقَأُ الْعَيْنَ » . ومثل هذا ما قتل بالرمل بالحجارة غير المحددة إذا لم تخرق ، فإنه وقيد لا يحل . وأما إذا خرقت حلّ .

وأما قوله : « وَإِنْ قَصِدَ بِهِ غَيْرُهُ » فلا وجه له لأنه لا بد أن يكون الصائد قاصداً لصيد معين ، مرصداً لسهمه عليه : مسمى عند الرمي ، لكنه إذا أطلق التسمية بجعلها لصيد معين كمن يرى إلى قطيع من السبيد فيسمى على ما أصابه السهم منها فهذا صيد<sup>(٢)</sup> حلال .

وأما قوله : « لَمْ يَشَارِكْهُ كَافِرٌ فِيهِمَا » فقد عرفت أنه لا دليل على تحريم صيد الكافر فلا يضر مشاركته للمسلم إذا وقعت منه التسمية ، وأما كون الأصل في الملتبس الحظر<sup>(٣)</sup> فهو يستقيم فيما إذا وجد الصيد قد قتله الجارح ، ولم يدر : هل ما أرسله هو الذي

= بلفظ : « المقتولة بالبندقية تلك الموقودة » وأخرج ابن أبي شيبة من طريق نافع عن ابن عمر أنه « كَانَ لَا يَأْكُلُ مَا أَصَابَتْ الْبِنْدَقَةُ » ، ولما كان في الموطأ عن نافع : « رَمَيْتَ طَائِرَيْنِ بِحَجَرٍ فَأَصَابَتْهُمَا فَأَمَّا أَحَدُهُمَا فَاتَ فَطْرَحَهُ ابْنُ عُمَرَ » . وأما سالم وهو ابن عبد الله بن عمر والتَّاسِمُ وهو ابن محمد بن أبي بكر فأخرج ابن أبي شيبة « أَنَّهُمَا كَانَا يَكْرَهُانِ الْبِنْدَقَةَ إِلَّا مَا أَدْرَكَتْ ذَكَاتَهُ » . وأما مجاهد فأخرج ابن أبي شيبة من وجهين أنه كرهه وزاد في أحدهما : « لَا تَأْكُلُ إِلَّا أَنْ يَذِي » . وأما إبراهيم وهو النخعي فأخرج ابن أبي شيبة من رواية الأعمش عنه : « لَا تَأْكُلُ مَا أَصَبَتْ بِالْبِنْدَقَةِ إِلَّا أَنْ يَذِي » . ومثل ذلك قال عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء ، وأخرج ابن أبي شيبة عن الحسن البصري نحوه

الصحيح بشرح الفتح ٦٠٢/٩

( ١ ) الحديث متفق عليه ، وأخرجه البخاري على الشك : « نَهَى عَنِ الْخَذْفِ - أَوْ كَانَ يَكْرَهُ الْخَذْفَ » وقوله : « يَنْكَأُ » يروى بفتح الكاف مهموزاً وبكسرهما غير مهموز قال ابن سيده : نَكَأَ الْعَدُوَّ نَكَايَةً أَصَابَ مِنْهُ ثُمَّ قَالَ : نَكَاتَ الْعَدُوَّ أَنْكَاؤُهُمْ لَفْظٌ فِي نَكِيَّتِهِمْ .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٢/٨ والصحيح بشرح الفتح ٦٠٧/٩

( ٢ ) في الأصل : « صَيْدًا » والصواب بالرفع .

( ٣ ) في الأصل : « الْخَضِرُ » بالضاد والصواب بالناء .

أصابه ؟ أو غيره ؟ . وهكذا إذا شك : هل السهم الذى فيه هو سهمه ؟ أو سهم غيره ؟  
وأما إذا شك : هل أمسكه الجارح على الصائد ؟ أم أمسكه لنفسه ؟ فالأصل عدم  
إمسكه لنفسه بعد تعليمه وإرساله والتسمية عليه كما تقدم . وهكذا إذا شك : هل  
أكل منه ؟ أم لا ؟ فالأصل عدم أكله منه ، وأما إذا تيقن أنه أكل منه لم يحل صيده  
لما قدمنا في الحديث الصحيح من اشتراطه صلى الله عليه وآله وسلم عدم أكل الجارح  
من الصيد<sup>(١)</sup> .

وأما ما أخرجه أبو داود من حديث [ عمرو ] بن شعيب عن أبيه عن جده : « أن  
أعرابياً يُقال له أبو ثعلبة قال : يا رسول الله إن لي كلاباً مُكَلَّبَةً ، فافْتَنَى في صَيْدِهَا ،  
فقال : كُلْ مِمَّا أَمْسَكَ عَلَيْكَ وَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ »<sup>(٢)</sup> ، فهذا الحديث لا يعارض ما ثبت في  
الصحيح ولا سيما بعد تعليقه صلى الله عليه وآله وسلم بقوله : « فَإِنَّمَا أَمْسَكَ عَلَى نَفْسِهِ »<sup>(٣)</sup> ،  
وقد قيل<sup>(٤)</sup> إنه يجمع بين الأحاديث بأن النهى محمول على ما إذا قتله الكلب ونحوه ،  
وخلاه ، ثم عاد وأكل منه ، ولا وجه لهذا الجمع ، ولا يقوى الحديث على معارضة الأحاديث  
الثابتة في الصحيحين من طرق ، ولا سيما بعد اشتغالها على النهى عن الأكل ، كما في حديث  
عدى بن حاتم في الصحيحين وغيرهما بلفظ : « إِلَّا أَنْ يَأْكُلَ الْكَلْبُ فَلَا تَأْكُلْ »<sup>(٥)</sup> .

وأما كونه لمن أثر سهمه فظاهر لأن الاصطيد وقع به ، ولا حكم للآخر ، وأما التذكية  
حيا فوجه / وجوب ذلك ما في الصحيحين وغيرهما من حديث عدى بن حاتم بلفظ :  
« فَإِنْ أَمْسَكَ عَلَيْكَ فَأَذْرَكْنَهُ حَيًّا فَادْبَحْهُ »<sup>(٦)</sup> فإنه يدل على وجوب التذكية لما أدركه حيا .

(١) من حديث عدى بن حاتم المتفق عليه : « وإن أدركته قد قتل ولم يأكل منه فكله ، فإن أخذ الكلب ذكاة » ومن  
مدنيه عند أحمد وأبي داود : « وإن قتل ولم يأكل منه شيئاً فإنما أمسكه عليك » . المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٥/٨  
(٢) سقطت كلمة « عمرو » سهواً من الناسخ ولفظ الحديث عند أبي داود : « إن كان لك كلاب مكلبة فكل ما  
سكن عليك ذكياً أو غير ذكى . قال : وإن أكل منه ؟ قال : « وإن أكل منه » إلى آخر الحديث وقد أخرجه النسائي أيضاً  
، الخياط : المكلبة : المسطرة على الصيد المفراة بالاصطيد . مختصر السنن للمنذرى ١٣٨/٤

(٣) من حديث عدى بن حاتم المتفق عليه المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٨/٨

(٤) يرجع في ذلك إلى تعليقات ابن القيم على الحديث . مختصر السنن للمنذرى ١٣٨/٤

(٥) المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٨/٨

(٦) تقدم الحديث ص ٥٧

## باب الذبح

فصل : يُشترط في الذابح الإسلام فقط ، وفَرَى كُلُّ من الأوداج ذَبْحاً أَوْ نَحْراً ، وإن بَقِيَ من كلِّ دُون ثُلْثِهِ ، أَوْ من القَفَا إنْ فَرَاها قبل الموت ، وَبَحْدِيد أَوْ حَجَر حَادٍّ ، أَوْ نَحْوَهُمَا غالباً<sup>(١)</sup> ، والتَّسمية إنْ ذُكِرَتْ<sup>(٢)</sup> وَلَوْ قَلَّتْ ، أَوْ تَقَدَّمَتْ بِسَيْرٍ ، وَتَحَرَّكَ شَيْءٌ من شديد المرْضِ بَعْدَهُ ، وَنُدِبَ الاستقبال ، ولا تُغْنِي تَذْكِيَةُ السُّبُعِ ، ولا ذات الجنين عنه ، وما تَعَدَّرَ ذَبْحُهُ لِنَدٍّ أَوْ وَقُوعٍ في بشر فبالرمح ونحوه ، ولو في غير مَوْضِع الذبح .

قوله : « باب الذبح » .

« [ فصل ] : يُشترط في الذابح الإسلام فقط » .

أقول : إذا ذَبَحَ الكافر ذاكراً لاسم الله عز وجل ، غير ذابح لغير الله وأنهر الدم ، وفَرَى الأوداج فليس في الأدلة ما يدل على تحريم هذه الذبيحة الواقعة على هذه الصفة ، ولا يصح الاستدلال بمثل قوله عز وجل : « إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ »<sup>(٣)</sup> لكون الخطاب فيها للمسلمين ، لأننا نقول الخطاب فيها لكل من يَصْلُح للخطاب ، فمن زعم أن الكافر خارج من ذلك بعد أن ذبح لله وسمى ، فالدليل عليه .

وأما إذا ذبح الكافر لغير الله فهذه الذبيحة حرام ، ولو كانت من مسلم ، وهكذا إذا ذبح غير ذاكراً لاسم الله عز وجل ، فإن إهمال التسمية منه كإهمال التسمية من المسلم حيث ذبحا جميعاً لله عز وجل ، وسيأتى الكلام على التسمية .

( ١ ) قوله : « غالباً » هو احتراز من السن والظفر .

شرح الأزهاري ٨١/٤

( ٢ ) إذا نسي التسمية أو جهل وجوبها حلت ذبيحته .

( ٣ ) سورة المائدة الآية : ٣ وبدايتها : « حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به ، والمنخنقة والموقوذة والتليعة وما أكل السبع إلا ما ذكيتُمْ وما ذبح على النصب وأن تستقسوا بالأزلام ذلكم فسق »

وإذا عرفت هذا لاح لك أن الدليل على من قال باشتراط إسلام الذابح لا على من قال إنه لا يشترط ، فلاحاجة إلى الاستدلال على عدم الاشتراط بما لا دلالة فيه على المطلوب كالاحتجاج بأنّه صلى الله عليه وآله وسلم لم ينه عن ذبائح المنافقين ، فإنّ المنافقين كان يُعاملهم صلى الله عليه وآله وسلم معاملة المسلمين في جميع الأحكام عملاً بما أظهرود من الإسلام وجرياً على الظاهر .

وأما ما يقال من حكاية الإجماع على عدم حل ذبيحة الكافر ، فدعوى الإجماع غير مسلمة وعلى تقدير أن لها وجه صحة فلا بد من حملها على ذبيحة كافر ذبح لغير الله ، أو لم يذكر اسم الله .

وأما ذبيحة أهل الذمة فقد دل على حلها القرآن الكريم : « وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ »<sup>(١)</sup> ، ومن قال إن اللحم لا يتناوله الطعام فقد قصّر في البحث ، ولم ينظر في كتب اللغة ، ولا نظر في الأدلة الشرعية المصرّحة بأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أكل ذبائح أهل الذمة ، كما في أكله صلى الله عليه وآله وسلم للشاة التي طبختها يهودية ، وجعلت فيها سما ، والقصة أشهر من أن تحتاج إلى التنبيه عليها<sup>(٢)</sup> ، ولا مُستند للقول بتحريم ذبائحهم إلا مجرد الشكوك والأوهام التي يُبتلى بها من لم يَرَسَخ قدمه في علم الشرع ، فإن قلت : قد يذبحون لغير الله ، أو بغير تسمية ، أو على غير الصفة المشروعة في الذبح ؟ قلت : إن صح شيء من هذا فالكلام في ذبيحتهم كالكلام في ذبيحة المسلم إذا وقعت على أحد هذه الوجوه ، وليس النزاع إلا في مجرد كون كُفّر اللّٰهي ما نعا ، لا في كونه أخلّ بشرط معتبر .

قوله : « وَفَرَى كُلٌّ مِنَ الْأَوْدَاجِ » إلخ .

لم يثبت في المرفوع ما يدل على اشتراط فرى الأوداج إلا ما أخرجه أبو داود من

---

(١) في الأصل « طعام » بدون الواو وبداية الآية : « اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم » سورة المائدة الآية : ٥ .  
(٢) يراجع الصحيح بشرح الفتح ٤٩٧/٧

حديث ابن عباس وأبي هريرة قال : « نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ شَرِيطَةِ الشَّيْطَانِ ، وَهِيَ الَّتِي تَذْبَحُ فَيُقَطَّعُ الْجِلْدُ ، وَلَا تُفَرَّى الْأَوْدَاجُ »<sup>(١)</sup> ، وفي إسناده عمرو ابن عبد الله الصنعاني ، وقد تكلم فيه غير واحد ، والتفسير فيه مُدْرَج ، كما صرح بذلك أبو داود في السنن ، ولكن هذا التفسير قد ثبت في كتب اللغة ما يوافقه فهو صحيح : إنما الشأن في صحة الحديث وقيام الحجة به .

وقد ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث رافع بن خديج أنه صلى الله عليه وسلم قال : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلُوا مَا لَمْ يَكُنْ سِنًا أَوْ ظَفْرًا »<sup>(٢)</sup> فهذا يدل على أن التذكية بشيء يحصل به<sup>(٣)</sup> إنبار الدم حلال وإن لم يحصل فري الأوداج .

وأخرج أحمد وأهل السنن من حديث أبي العُشراء عن أبيه قال : « قُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَمَا تَكُونُ الذَّكَاءُ إِلَّا فِي اللَّبَّةِ وَالْحَلْقِ ؟ » قال : « لَوْ طَعَنْتَ فِي فَخْذَيْهَا لَأَجْزَأَكَ »<sup>(٤)</sup> قال الترمذي بعد إخرجه : حديث غريب لا نعرفه إلا من حديث حماد بن سلمة ، ولا نعرف لأبي العُشراء عن أبيه غير هذا الحديث . قال الخطابي : وضعفوا هذا الحديث لأن رواته مجهولون ، وأبو العُشراء لا يُدْرَى من أبوه ، ولم يروه عنه غير حماد بن سلمة .

(١) تمام الخبر : « تَرَكَ حَتَّى تَمُوتَ » . قال الخطابي : إنما سمي هذا شريطة الشيطان من أجل أن الشيطان هو الذي يحملهم على ذلك ويحسن هذا الفعل عندهم ، وأخذت الشريطة من الشرط وهو شق الجلد بالمبضع ونحوه كأنه قد اقتصر على شرطه بالخنيد دون ذبحه والإتيان بالقطع على حلقه .  
وعمر بن برق قال ابن معين وغيره : ليس بالقوى . وقال بعض الأئمة : جيد الحديث وأورد البخاري في الكبير أن عكرمة كان نزل على أبيه فقال أمية بن شبل : إنما كان عدا على كتاب لمكرمة نسخته ثم جعل يسأل عكرمة ، فلم أنه كتبه من كتابه فقال : علمت أن عقلك لم يبلغ هذا .

مختصر السنن للمندري ١١٧/٤ والتاريخ الكبير ٣٤٠/٦ والميزان ٢٧١/٣  
(٢) الحديث رواه الجماعة وتماه كافي الصحيح - مع الاختلاف : هل هو من جملة المرفوع أو مدرج - : « وسأخبركم عنه : أما السن فعظم وأما الظفر فلهي الحبشة » .

الصحيح بشرح الفتح ٦٢٣/٩ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٦/٨

(٣) في المخطوطة : « يحصل بها » والصواب « به » .

(٤) الحديث رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه . وقال أبو داود : « وهذا لا يصلح إلا في المتردية ، والمتوحش » وقال صاحب المنتقى : « وهذا فيما لم يقدّر عليه » . وقال البخاري عن أبي العُشراء : « في حديثه واسمه وسماعه من أبيه نظر » وعقب على ذلك الحافظ الذهبي فقال : « قلت لا يدري من هو ولا من أبوه ؟ » ثم أورد حديث الذبيحة هذا .  
مختصر السنن للمندري ١١٧/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٨/٨ مسند أحمد ٣٣٤/٤ والميزان ٥٥١/٤ .

وقال ابن حجر في التلخيص : وقد تفرد حماد بن سلمة بالرواية عنه - يعنى أبا العشر - على الصحيح ، وهو لا يُعرف حاله . انتهى . قلت : حماد بن سلمة إمام لا يضر تفردّه ما لم يكن في المروى عنه ما يمنع من قبوله .

٢٣٢ و / وقد أخرج الدارقطني من حديث أبي هريرة قال : « بَعَثَ رسولُ الله صلى الله عليه وآله وسلم بُدَيْلَ بْنَ وَرْقَاءَ الْخُزَاعِيَّ عَلَى جَمَلٍ أَوْزَقٍ يَصِيحُ فِي فِجَاجٍ مِثِّي : أَلَا إِنَّ الدُّكَاةَ فِي الْحَلْقِ وَاللِّبَةِ »<sup>(١)</sup> وفي إسناده سعيد بن سلام العطار . قال أحمد : كذاب .

والحاصل أنه قد دل الحديث الصحيح على أن الاعتبار لإنهار الدم ، فإذا طعن في الحلق واللبة حتى أنهر الدم ، ولم ينفّر الأوداج كلها كان الذبح صحيحا ، والذبيحة حلالا ، ويؤيد هذا حديث عدى بن حاتم عند أحمد وأبي داود والنسائي وابن ماجه : « قلت يا رسول الله إِنَّا نَصِيدُ الصَّيْدَ فَلَا نَجِدُ سِكِّينًا إِلَّا الظَّرَارَ ، وَشِقَّةَ الْعَصَا ؟ فقال صلى الله عليه وآله وسلم : أَمَرَ الدَّمَ بِمَا شِئْتَ ، وَادْكُرْ اسْمَ اللَّهِ »<sup>(٢)</sup> وأخرجه أيضا الحاكم وابن حبان ، ومَدَّاهُ عَلَى يَمَّاكِ بْنِ حَرْبٍ عَنْ مُرِّيِّ بْنِ قَطْرِ عَنْهُ ، وقد أخرج معناه أحمد والطبراني<sup>(٣)</sup> والبيهقي عن ابن عمر بإسناد صحيح ، ومعلوم أن شِقَّةَ الْعَصَا لَا تَفْرِى كُلَّ الْأَوْدَاجِ ،

وهكذا ما روى من قصة الرَّجُلِ الَّذِي<sup>(٤)</sup> رَأَى لِقَحَّةً فِي الْمَوْتِ ، فلم يَجِدْ مَا يَنْحَرُهَا

(١) تمام الحديث كما في الدارقطني والمنتقى : « ولا تعجلوا الأنفس أن تزهد ، وأيام من أكل وشرب وبهال » . وسعيد بن سلام العطار قال البخاري عنه : منكر الحديث ، وزاد ابن حبان : ينفرد من الإثبات بما لا أصل له . سنن الدارقطني ٢٨٣/٤ المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٧/٨ والتاريخ الكبير ٤٨١/٣ والمجروحين لابن حبان ٣٢١/١ .  
(٢) الظرار : جمع ظرر - بضم ففتح - حجر صلب محدد . وشقّة العصا بكسر الشين : ما يشق منها ويكون محدداً . وقوله : « أمر » بفتح الهمزة وكسر الميم وبالراء مخففة من أمار الشيء ومار إذا جرى . وبكسر الهمزة وسكون الميم من مرى الضرع إذا مسح ليد . وفي رواية أبي داود : « أمر » براءين من غير إدغام أى أسل الدم وأجره قال الخطابي : وأصحاب الحديث يروونه « أمر الدم » مشددة الراء وهو خطأ والصواب ساكنة الميم خفيفة الراء وسماك بن حرب : من أوعية العلم مشهور وتختلف أقوال الأئمة فيه . وأما مري بن قطري فهو كوفي مجهول تفرد عنه سماك بن حرب .  
المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٤/٨ ومختصر السنن للسنن ١١٦/٤ وسنن ابن ماجه ١٠٦/٢ والتاريخ الكبير ٥٧/٨ والميزان ٢٣٢/٢ ، ٩٥/٤ .  
(٣) فتح الباري على الصحيح ٦٣١/٩ .  
(٤) مختصر السنن للسنن ١١٦/٤ .

به ، فَأَخَذَ وَرِدًا فَوَجَّاهَا بِهِ فِي لَبَّتِهَا حَتَّى أَهْرَقَ دَمَهَا ، فَأَخْبَرَ بِذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَأَمَرَهُ بِأَكْلِهَا . وَهُوَ فِي سُنَنِ أَبِي دَاوُدَ وَالنَّسَائِيِّ .

وبهذا نعرف أنه لا وجه تقوم به الحجة على اشتراط فَرَى الْأَوْدَاجِ ، وأنها تصح التذكية بحليدة أو حَجَرٍ أو بِشِقَّةٍ عَصَاً ، أو ما أنهر الدم كائناً ما كان ما لم يكن سِنًا أو ظَفَرًا

قوله : « والتَّسْمِيَةُ إِنْ ذُكِرَتْ » إلخ .

أقول : وجهه ما قدمنا في الأحاديث الصحيحة من ترتيب جواز الأكل على إنهار الدم وذكر اسم الله ، فإن ذلك يُفِيدُ أَنَّ التَّسْمِيَةَ شَرْطٌ لَا تَحُلُ الذَّبِيحَةُ بِلُونِهَا ، لكنه قد ورد ما يدل على أنه إذا التبس على الأكل : هل ذكر اسم الله على الذبيحة أم لا ؟ فإنه يُسَمَّى عليها ويأكل ، كما في البخاري وغيره من حديث عائشة : « أَنَّ قَوْمًا قَالُوا : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنْ قَوْمًا يَأْتُونَنَا بِاللَّحْمِ لَا نَدْرِي أَذَكَرَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ أَمْ لَا ؟ فَقَالَ : سَمُّوا عَلَيْهِ أَنْتُمْ وَكُلُوا . قَالَتْ : وَكَانُوا حَلِيلِي عَهْدٍ بِالْكَفْرِ »<sup>(١)</sup> . فهذا يدل دلالة بَيِّنَةً على أنه إذا التبس على الأكل : هل وقعت التسمية من الذابح أم لا ؟ أنه يكفي بالتسمية منه عند الأكل .

فالحاصل أن التسمية فرض على الذابح ، وإعادتها فرض عند الأكل على المتردد ، وليس في هذا الحديث ما يدل على أن التسمية سنة فقط كما قاله جماعة .

وأما قوله : « إِنْ ذُكِرَتْ » فليس في الأدلة ما يدل على أن التسميان يُسْقِطُ هذه الفريضة

---

( ١ ) الحديث رواه أيضاً النسائي وابن ماجه كما رواه مالك في الموطأ مرسلًا . قال الدارقطني : وإرساله أشبه بالصواب يعني روايته أحفظ وأضبط . وأجيب بأن الحكم للواصل إذا زاد عدد من وصل على من أرسل واحتف بقريته تقوى الوصل كما هنا ، إذ هو من رواية هشام عن عروة ، وعروة معروف بالرواية عن عائشة ، ففيه إشار بحفظ من وصله عن هشام دون من أرسله . والأولى أن هشاماً حدث به على الوجهين مرسلًا وموصولًا .  
قال صاحب المنتقى تعليقاً على الحديث : وهو دليل على أن التصرفات والأفعال تحمل على حال الصحة والسلامة إلى أن يقوم دليل الفساد . وقال مالك : وذلك في أول الإسلام .

الصحيح بشرح الفتح ٦٣٤/٩ والموطأ بشرح الزرقاني ٨٠/٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٤/٨

إلا الأحاديث العامة الواردة برفع الخطأ والنسيان<sup>(١)</sup>، وقد قدمنا لك أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم حكى عن الله عز وجل أنه قال عند الدعاء بقوله : « رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا »<sup>(٢)</sup> : قَدْ فَعَلْتُ . وذلك ثابت في الصحيح .

وأما قوله : « وَإِنْ قُلْتَ أَوْ تَقَدَّمْتَ بِبَيْسِيرٍ » فأقل تسمية أن يقول : « بِسْمِ اللَّهِ » ، وتقدمها لا يضر إذا كانت قبل ذلك بوقت لا ينافي أن تكون مفعولة للذبح .

وأما قوله : « وَتَحَرَّكَ شَيْءٌ مِنْ شَدِيدِ الْمَرَضِ بَعْدَهُ » فوجه أنها لا تعلم الحياة إلا بذلك وإلا كانت التسمية واقعة على ميتة .

قوله : « وَنُدِبَ الْاسْتِقْبَالِ » .

أقول : ليس على هذا دليل لا من كتاب ولا من سنة ولا من قياس ، وما قيل من أن القول بنذب الاستقبال في الذبح قياس على الأضحية فليس بصحيح لأنه لا دليل على الأصل حتى يصلح للقياس عليه ، بل النزاع فيه كائن كما هو كائن في الفرع ، والندب حكم من أحكام الشرع ، فلا يجوز إثباته إلا بدليل تقوم به الحجة .

قوله : « وَلَا تُغْنِي تَذَكِّيَةَ السَّبْعِ » .

أقول : هذا صحيح لأن ذلك مما لم يأذن الله سبحانه ، ولا رسوله صلى الله عليه وآله وسلم ، وليس هذا السبع من جوارح الصيد المرسل المعلقة حتى يكون إمساكه تذكية ، ولهذا يقول الله عز وجل : « وَمَا أَكَلَ السَّبْعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ »<sup>(٣)</sup> ، وهذا دليل قرآني لا يحتاج إلى الاستدلال بغيره على فرض أن المانع محتاج إلى دليل ، وليس كذلك فإن<sup>(٤)</sup> قيامه مقام المنع يكفيه ، والدليل على من ادعى أن تذكية السبع تذكية محللة .

قوله : « وَلَا تَذَكِّيَةُ ذَاتِ الْجَنِينِ عَنْهُ » .

(١) الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٣٤/٤

(٢) سورة البقرة الآية : ٢٨٦ ، صحيح مسلم ٣٣٢/١ ويراجع ابن كثير ٣٤٢/١

(٣) سورة المائدة الآية : ٣

(٤) أثبتناها « فإن » خلافا لما في المخطوطة : « فإنه » .



أقول : حديث : « ذَكَاةُ الْجَنِينِ ذَكَاةُ أُمِّهِ »<sup>(١)</sup> أخرجه أحمد وأبو داود والترمذى وابن ماجه والدارقطنى وابن حبان ، وصححه من حديث أبي سعيد الخدرى ، وأما تضعيف عبد الحق له بأن فى إسناده مُجَالِدًا فَمَذْفُوعٌ بِأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ فِي الطَّرِيقِ الَّتِي أَخْرَجَهُ مِنْهَا / ٢٣٢ ظ أبو داود والترمذى ، وأيضاً قد أخرجه أحمد<sup>(٢)</sup> من طريق غيره ، وليس فيها ضعف ، وقد صححه مع ابن حبان ابن دقيق العيد وحسنه الترمذى ، وقد روى من طريق غيره من الصحابة منهم على ، وابن مسعود ، وأبو أيوب ، والبراء ، وابن عمر ، وابن عباس ، وكعب بن مالك . وقد ذكرنا فى شرح المنتقى<sup>(٣)</sup> من أخرج هذه الأحاديث عن هؤلاء الصحابة ، فالحديث صحيح فى نفسه ، فكيف وقد ورد من حديث سبعة من الصحابة غير أبي سعيد .

وأما من قال : إن قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « ذَكَاةُ أُمِّهِ » منصوب بنزع الخافض ، وأن التفسير كذكاة أمه ، فهذا مع كونه خلاف الرواية هو أيضاً خلاف الدرارية ، فإن الشارع إنما أراد التعريف بأن ذكاة الأم ذكاة لما فى بطنها ، ولم يرد أنه يُذَكَّى كما تُذَكَّى الأم ، فإن ذلك ليس فيه كثير فائدة ، مع أنه قد وقع فى سؤال من سأل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ما يفيد المعنى المراد ، فإن لفظ الحديث عند أحمد وأبي داود<sup>(٤)</sup> قال : « قُلْنَا يَا رَسُولَ اللَّهِ : نَنَحِّرُ النَّاقَةَ وَنَذْبَحُ الْبَقْرَةَ وَالشَّاةَ فِي بَطْنِهَا الْجَنِينَ أَنْلَقِيهِ ؟ أَمْ نَأْكُلُ ؟ فَقَالَ : كُلُّوهُ إِنْ شِئْتُمْ فَإِنَّ ذَكَاتَهُ ذَكَاةُ أُمِّهِ » فإنهم لم يسألوه عن كيفية

(١) لفظ الخبر عند أبي داود سيورده المصنف بعد . ومجالد هو ابن سعيد الممداني الكوفي . قال البخارى فى الكبير « كان يحيى القطان يضعفه ، وكان ابن مهدي لا يروى عنه عن الشعبي عن قيس بن أبي حازم . وقال ابن حبان : « كان ردىء الحفظ يقلب الأسانيد ويرفع المراسيل . لا يجوز الاحتجاج به . واللحمة بالكسر والفتح كما فى النهاية الناقة القرية المهد بالنتاج .

مختصر السنن للنسائى ٤ / ١١٨ وسنن ابن ماجه ٢ / ١٠٦٧ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ١٥٠ والتاريخ الكبير ٨ / ٩ المجروحين لابن حبان ٣ / ١٠ مسند أحمد ٣ / ٣١ (٢) فى طريق أحمد يونس بن أبي إسحاق عن أبي الوداك عن أبي سعيد . قال المنذرى : وهذا إسناد حسن ، ويونس وإن تكلم فيه فقد احتج به مسلم فى صحيحه .

مختصر السنن للنسائى ٤ / ١٢٠ مسند أحمد ٣ / ٣٩ (٣) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ١٥٠ ويراجع أيضاً مختصر السنن للنسائى ٤ / ١٢٠ . (٤) مختصر السنن للنسائى ٤ / ١١٨

تذكيته إنما سألوه عن حل أكله أو تحريره إذا وجدوه في بطنها . فالرفع في وجه هذه السنة بما لا يُسمن ولا يُغنى من جوع خُروج عن الإنصاف<sup>(١)</sup> .

قوله : « وما تَعَدَّر ذبحه » إلخ .

أقول : هكذا جاءت السنة الصحيحة بذلك كما في الصحيحين وغيرهما من حديث رافع بن خَلِيج قال : « كنا مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في سفر فَنَدَّ بَعِيرٌ من لبِلِ الْقَوْمِ ، ولم يكن معهم خَيْل ، فَرَمَاهُ رَجُلٌ بِسَهْمٍ فَحَبَسَهُ ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « إِنَّ لِهَذِهِ الْبَهَائِمِ أَوَابِدَ كَأَوَابِدِ الْوَحْشِ ، فَمَا فَعَلَ مِنْهَا هَذَا ، فَأَفْعَلُوا بِهِ هَكَذَا »<sup>(٢)</sup> وظهر هذا الحديث أنه إذا مات بهذه الرمية كان حلالا ولا يحتاج إلى تذكية ، وإليه ذهب الجمهور ، وقال مالك والليث وسعيد بن المسيب وربيعه : إنه لا يحل الأكل لما تَوَحَّشَ إلا بتذكية في حلقه أو كبته ، والحديث يرد عليهم ، وأيضا ما تقدم من قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « لَوْ طَعَنْتَ فِي فَخْذِهَا لَأَجْزَأَكَ »<sup>(٣)</sup>

( ١ ) علق شمس الدين بن القيم على رواية الحديث بنصب « ذكاة » الثانية ، وتأويل ذلك بقولهم : « ذكاة الجنين كذكاة أمه » . وأبطل ذلك من وجوه سبعة أوردها في تعليقاته على حديث جابر عند أبي داود . ثم قال : « وبهذا يعلم فساد ما سلكه أبو الفتح بن جني وغيره في إصراب هذا الحديث حيث قالوا : « ذكاة أمه » على تقدير مضاف محذوف أى : ذكاة الجنين مثل ذكاة أمه . وحذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه كثير ، وهذا إنما يكون حيث لا لبس ، وأما إذا أوقع في اللبس فإنه يمتنع .

( ٢ ) الحديث رواه الجماعة . وقوله : ند بمعنى نفر . والأوابد : جمع آيلة وهى التى تأبدت أى توحشت ونفرت من الإنسان . الصحيح يشرح الفتح ٦٣٨/٩ والمنتقى يشرح نيل الأوطار ١٤٩/٨ والنهاية لابن الأثير .

( ٣ ) من حديث أبي العشاء السابق .

## باب الأضحية<sup>(١)</sup>

والأضحية تسن لكل مكلف : بَدَنَةٌ عَنْ عَشْرَةٍ ، وَبَقَرَةٌ عَنْ سَبْعَةٍ ، وَشَاةٌ عَنْ<sup>(٢)</sup> ثَلَاثَةٍ ، وَإِنَّمَا يُجْزَى الْأَهْلَى ، وَمَنْ الضَّانُ الْجَذَعُ فَصَاعِدًا ، وَمَنْ غَيْرُهُ الثَّنِيَّ فَصَاعِدًا إِلَّا الشَّرْقَاءُ ، وَالْمُثْقَبَةُ ، وَالْمَةُ أَبَلَّةُ ، وَالْمَدَابِرَةُ<sup>(٣)</sup> ، وَالْعَمِيَاءُ ، وَالْعَجَفَاءُ ، وَبَيْنَةُ الْعَوَرِ وَالْعَرَجِ ، وَمَسْلُوبَةُ الْقَرْنِ وَالْأُذُنِ وَالذَّنْبِ وَالْأَلْيَةِ ، وَيُعْفَى عَنِ الْيَسِيرِ .

قوله : « باب الأضحية : تسن لكل مكلف »

أقول : لا خلاف في مشروعية الأضحية ، وأنها قربة عظيمة ، وسنة مؤكدة ، وقد ذهب الجمهور إلى أنها غير واجبة ، قال ابن حزم : « لا يصح عن أحد من الصحابة أنها واجبة ، وصح أنها غير واجبة عن الجمهور ، ولا خلاف في كونها من شرائع الدين »<sup>(٤)</sup>

(١) الأضحية : فيها أربع لغات . أضحية بضم الحزنة وتشديد الياء وتخفيفها وبكسر الحزنة والجمع أضاحى بتشديد الياء وتخفيفها وضحية بفتح أوله والجمع ضحايا ، وأضحا والجمع أضحى . قال في الفتح : وبه سمي يوم الأضحى وهو يذكر ويؤنث وكان تسميتها اشتقت من اسم الوقت الذي تشرع فيه . فتح الباري ٣/١٠ والنهاية لابن الأثير .  
(٢) الجذع من الضأن ماتم له حول والثني من الضأن والمز والبقر ماتم له حولان ، والجذع من الإبل ماتم له أربع سنين والثني ماتم له خمس سنين .  
(٣) الشرقاء : المشقوقة الأذن والمثقوبة : هي مثقوبة الأذن . والمقابلة هي مقطوعة طرف الأذن وقيل : مقلعه مما يلي الوجه . والمدابرة : هي التي يقطع من طرف أذنها شيء ثم يترك معلقاً كأنه زئمة وفي الحاشية على الشرح أن القطع مما يلي الدبر .  
شرح الأزهاري ٨٦/٤ والنهاية . لابن الأثير .  
(٤) عبارة ابن حزم في المحل : « ولا يصح عن أحد من الصحابة أن الأضحية واجبة ، وصح أن الأضحية ليست واجبة عن سعيد بن المسيب والشعبي . الخ .

وما نقله المصنف هنا عن ابن حزم مرجعه إلى ابن حجر في فتح الباري فاتصلت عبارة صاحب المحل بصاحب الفتح التي تتبع مذاهب الأئمة في هذا المقام فقال : « وصح أنها غير واجبة عن الجمهور ، ولا خلاف في كونها من شرائع الدين ، وهي عند الشافعية والجمهور سنة مؤكدة على الكفاية . وفي وجه للشافعي من فروض الكفاية وعن أبي حنيفة تجب على المقيم الموسر ، وعن مالك مثله في رواية لكن لم يقيد بالمقيم ، ونقل عن الأوزاعي وربيعة واليث مثله ، وخالف أبو يوسف من الحنفية وأشهب من المالكية فوافقا الجمهور ، وقال أحمد : يكره تركها مع القدرة ، وعنه واجبة ، وعن محمد بن الحسن : هي سنة غير مرغص في تركها ، قال الطحاوي : وبه تأخذ وليس في الآثار ما يدل على وجوبها .

المحل لابن حزم ٤١٩/٧ وفتح الباري على الصحيح ٣/١٠

انتهى ، وذهب الأقلون إلى وجوبها ، واستدلوا بما أخرجه أحمد وابن ماجه من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « مَنْ وَجَدَ سَعَةً فَلَمْ يُضَحْ فَلَا يَقْرَبَنَّ مُصَلَّاتَنَا »<sup>(١)</sup> وصححه الحاكم ، قال ابن حجر في الفتح : رجاله ثقات ، لكن اختلف في رفعه ووقفه ، والموقوف أشبه بالصواب ، قاله الطحاوى وغيره .

ووجه الاستدلال به لما نهى من كان ذا سعة عن قربان المصلى إذا لم يضح دل على أنه قد ترك واجبا ، فكأنه لا فائدة في التقرب بالصلاة للعبد مع ترك هذا الواجب .

واستدلوا أيضاً بما في الصحيحين وغيرهما من حديث جُنْدُب بن سُفْيَانَ البَجَلِي أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « مَنْ ذَبَحَ قَبْلَ أَنْ يُصَلِّيَ فَلْيَذْبَحْ مَكَانَهَا أُخْرَى ، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ ذَبَحَ حَتَّى صَلَّيْنَا فَلْيَذْبَحْ بِاسْمِ اللَّهِ »<sup>(٢)</sup> ، وبما في صحيح مسلم وغيره من حديث جابر : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ صَلَّى بِهِمْ يَوْمَ النَّحْرِ بِالْمَدِينَةِ فَتَقَدَّمَ رِجَالٌ فَنَحَرُوا وَظَنُّوا أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَدْ نَحَرَ فَأَمَرَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَنْ كَانَ نَحَرَ قَبْلَهُ أَنْ يُعَيِّدَ بِنَحْرِ آخَرَ ، وَلَا يَنْحَرُوا حَتَّى يَنْحَرَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ »<sup>(٣)</sup> وفي حديث أنس في الصحيحين وغيرهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يوم النحر : « مَنْ كَانَ ذَبَحَ قَبْلَ الصَّلَاةِ فَلْيُعَيِّدْ »<sup>(٤)</sup> ، والأوامر ظاهرة في الوجوب لاسيما مع الأمر بالإعادة ، وأجاب الجمهور بأن هذه الأوامر مضروفة عن معناها الحقيقي ، وهو الوجوب لما ورد في الأحاديث أنه صلى الله عليه وآله وسلم أُمِرَ بالتَّضَحُّية ولم تُؤمر

(١) في تعليقه على الحديث عند ابن ماجه ونقله عن الزوائد قال : في إسناده عبد الله بن عياش وهو وإن روى له مسلم فإنما أخرج له في المتابعات والشواهد ، وقد ضعفه أبو داود والنسائي وقال أبو حاتم : صدوق ، وقال ابن يونس : منكر الحديث . وذكره ابن حبان في الثقات .

سنن ابن ماجه ١٠٤٤/٢ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٢٥/٥ وفتح الباري ٣/١٠ وبلوغ المرام بشرح سبل السلام ٩٠/٤ .

(٢) الحديث متفق عليه يرجع إليه في :

الصحيح بشرح الفتح ٢٠/١٠ ومسلم بشرح النووي ٦٢٧/٤ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٤٠/٥

(٣) الحديث رواه أحمد أيضاً ويرجع إليه في :

مسلم بشرح النووي ٦٣٤/٤ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٤٠/٥

(٤) حديث متفق عليه يرجع إليه في :

الصحيح بشرح الفتح ٢٠/١٠ ومسلم بشرح النووي ٦٣٢/٤ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٤٠/٥

بها أمته ، وأنها عليه فريضة ولهم تطوع ، ولم يصح من هذه الأحاديث شيء<sup>(١)</sup> ، وفي أسانيدها من هم في الضعف في أسفل مراتبه ، وهكذا لا يصح القول بصرف أحاديث الأوامر عن معانيها الحقيقية / أنه ضحى عن أمته ، وفي حديث آخر : ضحى عن محمد ٢٣٣ و وآل محمد ،<sup>(٢)</sup> لأن تضحيتته صلى الله عليه وآله وسلم قد قامت مقام التضحية منهم ، وذلك مزية خصه الله سبحانه بها ، ومما يؤيد الوجوب حديث مخنف بن سُلَيْمٍ عند أحمد وأبي داود وابن ماجه والترمذى وحسنه : « أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال بعرفات : يا أيها الناس على أهل كل بيت أضحية في كل عام وعتيرة<sup>(٣)</sup> » ، ونسخ العتيرة لا يستلزم

( ١ ) الأحاديث التي وردت في هذا الباب واستدل بها من قال بعدم الوجوب : حديث ابن عباس مرفوعاً عند أحمد : « أمرت بركعتي الضحى ولم تؤمروا بها ، وأمرت بالأضحى ولم تكتب عليكم » . وأخرجه أيضاً البزار وابن عدى والحاكم عنه بلفظ : « ثلاث هن على فرائض ولكم تطوع : النحر والوتر وركعتا الضحى » . وأخرجه أيضاً أبو يعلى بلفظ : « كتب على النحر ولم يكتب عليكم وأمرت بصلاة الضحى ولم تؤمروا بها » . وفي إسناد أحمد وأبي يعلى جابر الجعفي وهو ضعيف جداً ، وفي إسناد البزار وابن عدى والحاكم ابن جناب الكلبي ، وقد صرح الحافظ بأن الحديث ضعيف من جميع طرقة . وقد أخرجه الدارقطني بلفظ : « ثلاث هن على فريضة وهن لكم تطوع : الوتر وركعتا الفجر ، وركعتا الضحى » . وأخرجه البزار بلفظ : « أمرت بركعتي الفجر والوتر وليس عليكم » ورواه الدارقطني أيضاً وابن شاهين في ناسخه عن أنس مرفوعاً « أمرت بالوتر والأضحى ولم يزم على » . وفي إسناده عبد الله بن محرز وهو متروك . واستدلوا أيضاً بما أخرجه البيهقي عن أبي بكر وعمر أنهما كانا لا يضحيان كراهة أن يظن من رآهما أنها واجبة ، وكذلك أخرج عن ابن عباس وبلال وأبي مسعود وابن عمر . قال الشوكاني ملقاً على هذه الأحاديث : ولا حجة في شيء من ذلك .

نيل الأوطار على المنتقى ١٢٦/٥ ويراجع أيضاً الجامع الصغير ٣/٣٠٩ ، ٤/٤٩٩ مسند أحمد ١/٢٣١ ( ٢ ) يرجع في ذلك إلى حديث أبي رافع الذي رواه عنه علي بن الحسين رضي الله عنهما : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا ضحى اشترى كبشين سميين أقرنين أملحين ، فإذا صلى وخطب الناس أتى بأحدهما وهو قائم في صلاة فذبحه بنفسه بالمدينة ثم يقول : اللهم هذا عن أمي جميعاً من شهد لك بالتوحيد وشهد لي بالبلاغ ، ثم يؤتى بالآخر فيذبحه بنفسه ويقول : هذا عن محمد وآل محمد ، فيطعمهما جميعاً المساكين ، ويأكل هو وأهله منهما ، فكنتنا سنين ليس لرجل من بني هاشم أن يضحى قد كفاه الله المثونة برسول الله صلى الله عليه وآله وسلم والعزم » .

والحديث أخرجه أحمد وسكت عنه الحافظ في التلخيص كما أخرجه الطبراني في الكبير والبزار وقال في مجمع الزوائد : وإسناد أحمد والبزار حسن . المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥/١٢٥

( ٣ ) قال الترمذى : حسن غريب ، ولا تعرف هذا الحديث مرفوعاً إلا من هذا الوجه من حديث ابن عوف . وقال ابن القيم رحمه الله : وقال عبد الحق : إسناد هذا الحديث ضعيف . وقال ابن القطان : يرويه حبيب بن مخنف - وهو مجهول عن أبيه وفيه أبو رملة عامر بن أبي رملة لا يعرف إلا به . مختصر السنن للبندري ٤/٩٢ ونيل الأوطار ٥/١٢٧

نسخ الأضحية ، وما يدل على الوجوب قوله عز وجل : « فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ »<sup>(١)</sup> إن كان المراد معنى النحر الحقيقي ، وهو نحر الأضحية ، لا إن كان المراد وضع اليد على النحر كما ورد في رواية ، وبهذا تعرف أن الحق ما قاله الأقلون من كونها واجبة ، ولكن هذا الوجوب مقيد بالسعة ، فمن لا سعة له لا أضحية عليه .

قوله : « بَدَنَةٌ عَنْ عَشْرَةٍ وَبَقَرَةٌ عَنْ سَبْعَةٍ »

أقول : الأحاديث الصحيحة الثابتة في الصحيحين وغيرهما : « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أمر أن نَشْتَرِكَ في الهنئ في الإبل كل سبعة في بدنة »<sup>(٢)</sup> ، ولكنه يمكن أن تحمل هذه الأدلة على الهنئ ، وتخص الأضحية بما أخرجه أحمد والنسائي والترمذي وحسنه وابن ماجه من حديث ابن عباس قال : « كنا مع النبي صلى الله عليه وآله وسلم في سفر فحضر الأضحى ، فدَبَحْنَا البقرة عن سبعة ، والبعير عن عشرة »<sup>(٣)</sup> ، ويشهد له ما في الصحيحين من حديث رافع بن خديج « أنه صلى الله عليه وآله وسلم قسم فعَلَل : عَشْرَ من الغنم ببعير »<sup>(٤)</sup>

قوله : « وشاة عن ثلاثة »

أقول : قد ورد أجزاء الجذع من الضأن مطلقاً ومُقَيِّداً ، فأما المطلق فكقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « نِعْمَ الأَضْحِيَّةُ الجذع من الضأن »<sup>(٥)</sup> أخرجه أحمد والترمذي

(١) سورة الكوثر الآية : ٢ ، قال ابن عباس وعطاء ومجاهد وعكرمة والحسن : يعني بذلك نحر البدن ونحوها ، وكذا قال قتادة ومحمد بن كعب القرظي والضحاك والريعي وعطاء الخراساني والحكم بن أبي خalde وغير واحد من السلف . وقيل المراد بقوله « وانحر » وضع اليد اليمنى على اليد اليسرى تحت النحر . يروى هذا عن علي ولا يصح ، وعن الشعبي مثله وعن أبي جعفر الباقر : « وانحر » يعني رفع اليدين عند افتتاح الصلاة . وقيل : « وانحر » أي استقبل بنحرك القبلة . تفسير ابن كثير ٥٥٨/٤

(٢) الحديث متفق عليه من حديث جابر ، وفي لفظ : « قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اشتركوا في الإبل والبقر كل سبعة في بدنة » رواه البرقاني على شرط الصحيحين .

مسلم بشرح النووي ٤٥١/٣ المنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٥/٥

(٣) المنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٥/٥ مسند أحمد ٢٧٥/١

(٤) الصحيح بشرح فتح الباري ٦٧٢/٩

(٥) الحديث رواه الترمذي من حديث أبي كباش . قال أبو كباش : جلبت غنماً جذعاً إلى المدينة فكسدت على ، فلقيت أبا هريرة فسألته فقال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : فذكره فأنهجه الناس . وقال الترمذي : غريب ، ونقل عن البخاري أن الراجب وقفه قال الحافظ العراقي : وحكى القرطبي عن الترمذي أنه حسن وليس كذلك قال ابن حجر في الفتح : وفي سنده ضعف . المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٥٩/٥ والجامع الصغير بشرح الفيض ٢٨٨/٦

من حديث أبي هريرة وكقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « خَيْرُ الْأَصْحَابِ الْكَتَبُشِ الْأَقْرَن »<sup>(١)</sup> أخرجه أبو داود وابن ماجه والحاكم والبيهقي من حديث عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ ، وأخرجه الترمذى ، وأخرج ابن ماجه نحوه من حديث أبي أمامة ، وأخرج أبو داود وابن ماجه من حديث أم بِلَالِ بنت هِلَالٍ عن أبيها أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « يَجُوزُ الْجَدْعُ مِنَ الضَّانِّ ضَحِيَّةً »<sup>(٢)</sup> ، وثبتَ في الصحيحين وغيرهما من حديث عُقْبَةَ ابنِ عامر : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَمَرَهُ بِالتَّضَحِّيَةِ بِالْجَدْعِ مِنَ الضَّانِّ »<sup>(٣)</sup> وفي الباب أحاديث .

وأما المقيّد فكحديث أبي أيّوب الأنصاري<sup>(٤)</sup> أَنَّهُ سَأَلَ عَطَاءَ بْنَ يَسَارٍ : كَيْفَ كَانَتْ الضَّحَايَا فِيكُمْ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ؟ قَالَ : كَانَ الرَّجُلُ فِي عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يُضَحِّي بِالشَّاةِ عَنْهُ وَعَنْ أَهْلِ بَيْتِهِ ؛ أَخْرَجَهُ فِي الْمَوْطَأِ وَابْنُ مَاجَةَ وَالتِّرْمِذِيُّ وَصَحَّحَهُ ، وَكَحَدِيثِ أَبِي سَرِيحَةَ قَالَ : « حَمَلَنِي أَهْلِي عَلَى الْجَفَاءِ بَعْدَ مَا عَلِمْتُ مِنَ السُّنَّةِ ، كَانَ أَهْلُ الْبَيْتِ يُضَحُّونَ بِالشَّاةِ وَالشَّاتَيْنِ ، وَالْآنَ يُبَحِّلُنَا جِيرَانُنَا »<sup>(٥)</sup> ، أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَةَ بِإِسْنَادٍ صَحِيحٍ ، وَيَدُلُّ عَلَيْهِ أَحَادِيثُ وَارِدَةٌ فِي هَذَا الْمَعْنَى ، وَجَمِيعُ الْأَحَادِيثِ الْمَطْلُوقَةِ وَالْمَقْيُودَةِ تَدُلُّ عَلَى أَنَّ أَقْلَ مَا يُجْزَى فِي الْأَصْحَابِ

(١) الحديث رمز له السيوطي بالصحة وقال الترمذى : غريب وفيه غفير يضعف في الحديث ، وقال الحاكم : صحيح ، وأقره الذهبي في التلخيص ، لكنه قال في المذهب : فيه أبو حاتم بن أبي مضر مجهول .

الجامع الصغير بشرح الفيض ٤٦٩/٣ وسنن ابن ماجه ١٠٤٦/٢

(٢) الحديث أخرجه أحمد وابن ماجه كما في المنتقى وأصله موجود في أبي داود والترمذى بإسناد صحيح كما في الزوائد ، وعلق المصنف عليه في نيل الأوطار فقال : أخرجه أيضاً ابن جرير الطبري والبيهقي ورجال إسناده كلهم بمضمون ثقة وبمضمون صدوق وبمضمون مقبول .

(٣) لفظ البخاري من حديث عقبة بن عامر قال : « قسم النبي صلى الله عليه وسلم بين أصحابه ضحايا فصارت لعقبة جذعة ، فقلت يا رسول الله صارت لي جذعة ؟ قال : ضح بها » وفي رواية للجماعة إلا أبا داود : أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَعْطَاهُ غَنًا يَقْسِمُهَا عَلَى صَحَابَتِهِ ضَحَايَا فَبَقِيَ عَتُودٌ فَلَذَكَرَهُ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : ضَحِ بِهِ أَنْتَ .

الصحيح بشرح الفتح ١٠/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٠/٥

(٤) تمام الخبر عند ابن ماجه : « فَيَأْكُلُونَ وَيَطْعَمُونَ » ثُمَّ تَبَاهَى النَّاسُ فَصَارَ كَمَا تَرَى .

الموطأ بشرح الزرقاني ٧٨/٣ وسنن ابن ماجه ١٠٥١/٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧٨/٣

(٥) قال في الزوائد : إسناده صحيح ورجاله موثقون . وأبو سريحة الغفاري صحابي من تابعي تحت الشجرة .

سنن ابن ماجه ١٠٥٢/٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٦/٥ وأسد الغابة ١٣٦/٦

الجدع من الضأن ، وأنها تُجزئ أهل البيت كما تجزئ الواحد وَخُده ، وقد حكى الترمذى<sup>(١)</sup> في سننه أن الشاة تُجزئ عن أهل البيت قال : والعمل على هذا عند أهل العلم ، وهو قول أحمد وإسحاق ، واحتجوا بحديث أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم « ضحى بكبش ، فقال : هذا عَمَّنْ لم يُصَحَّح من أُمَّي<sup>(٢)</sup> » ، وقال بعض أهل العلم : لا تُجزئ الشاة إلا عَنْ نفس واحدة ، وهو قول عبد الله بن المبارك وغيره من أهل العلم . انتهى ، فعرفت بكلام الترمذى هذا عدم صحة ما زعمه النووى<sup>(٣)</sup> وابن رُشد والمهedy في البحر من أن الشاة لا تجزئ إلا عن ثلاثة ، فالحق أنها تجزئ عن أهل البيت وإن كانوا مائة نفس .

وأما قوله : « وإِنَّمَا يُجزئ الأهل » فوجهه أنه لم يثبت أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ضَحَّى بوخشي ، ولا جَوَزَ التضحية به لأُمَّته ، وهذا يكتفى .

وأما قوله : « والجدع من الضأن فصاعدا » فوجهه ما قدمنا من الأدلة ، وأما ما ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث عُقْبَةَ بن عامر « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أعطاه غَنَمًا يقسمها على صَحَابَتِهِ ضَحَايَا ، فَبَقِيَ عَتُودٌ فَذَكَرَهُ لِلنَّبِيِّ صلى الله عليه وآله وسلم فقال : « ضَحَّ بِهٍ أَنْتَ »<sup>(٤)</sup> والعَتُود من وَلَدِ المعز ما أتى عليه حَوْلٌ ، فيُجاب عنه بِأَنَّهُ أخرج هذا الحديث البيهقي بإسناد صحيح أنه قال له صلى الله عليه وآله وسلم : « ضَحَّ بِهٍ أَنْتَ ولا رُخْصَةً فِيهَا لِأَحَدٍ بَعْدَكَ »<sup>(٥)</sup> .

وأما قوله : « ومن غيره الثني فصاعدا » فوجهه ما ثبت في صحيح مسلم وغيره من ٢٣٣ ط حديث جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم / : « لا تَذَبَحُوا إِلَّا مُسِنَّةً

(١) صحيح الترمذى ٩١/٤ نيل الأوطار على المتنق ١٣٧/٥

(٢) يرجع إلى حديث جابر عند أحمد وأبي داود والترمذى في المتنق بشرح نيل الأوطار ١٢٥/٥

(٣) شرح النووى على صحيح مسلم ٦٢٤/٤ ونيل الأوطار ١٣٧/٥

(٤) تقدم الكلام على الحديث منذ قليل ص ٧٣ ويرجع إليه أيضاً في الصحيح بشرح الفتح ٩/١٠

(٥) الحديث أخرجه البيهقي من طريق يحيى بن بكير عن الليث ، والمبارة في الأصل المخطوط : « لا رخصة لأحد فيها بملك » فالتزمنا بلفظ الحديث في الفتح قال البيهقي : إن كانت هذه الزيادة محفوظة كان هذا رخصة لعقبة كما رخص لأبي بردة . فتح البارى على الصحيح ١٢/١٠ ، ١٤



إِلَّا أَنْ يَغْسُرَ عَلَيْكُمْ فَتَذْبَحُوا جَذْعَةً مِنَ الضَّمَانِ<sup>(١)</sup> ففقيدها أجزاء الجذعة بكونها من الضمان ، وعليه تدل الأحاديث المتقدمة فلا يجرى من غيرها إلا المسن وهو الشئ .

قوله : «إلا الشرقاء والمثقوبة» إلخ .

أقول : قد ورد عن الشارع ما لا يجرى ، فينبغي العمل على ذلك ، ومن ذلك ما أخرجه أحمد وأهل السنن وصححه الترمذى والنووى ، وأخرجه أيضاً ابن حبان والحاكم والبيهقى من حديث البراء بن عازب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : «أَرْبَعٌ لَا تَجُوزُ فِي الْأَصْحَابِ : الْعَوْرَاءُ الْبَيِّنُ عَوْرُهَا ، وَالْمَرِيضَةُ الْبَيِّنُ مَرَضُهَا ، وَالْعَرَجَاءُ الْبَيِّنُ ظَلْعُهَا ، وَالْكَسِيرَةُ الَّتِي لَا تَنْقِي»<sup>(٢)</sup> وأخرج أحمد وأهل السنن وصححه الترمذى من حديث على قال : «نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنْ نَضْحَى بِأَغْضَبِ الْقَرْنِ وَالْأُذُنِ»<sup>(٣)</sup> ، وأخرج أحمد وأبو داود والبخارى في تاريخه والحاكم من حديث

(١) الحديث رواه الجماعة إلا البخارى والترمذى ، وعلق النووى على الحديث بقوله : قال العلماء : المسنة هى الثنية من كل شئ ومن الإبل والبقر والغنم فافوقها ، وهذا تصريح بأنه لا يجوز الجذع من غير الضمان فى حال من الأحوال .

مسلم بشرح النووى ٦٣٣/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٨/٥

(٢) الظلع : العرج وقد ورد فى المخطوطة بالفساد على النهج الذى سار عليه فى مثل هذا اللفظ والكسر والكسيرة - وقد روى الحديث بهما - ١٨ المنكسرة الرجل التى لا تقدر على المشى . ولاتنقى من أنقى إذا صار ذا نقي وهو المنغ فالمنغ التى مابق لها منغ من غاية المجف .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣١/٥ ومختصر السنن للمنذرى ١٠٦/٤ وسنن ابن ماجه ١٠٥/٢

(٣) أغضب القرن : مذهب نصف قرنه أو أذنه ، وفى الخبر لغير ابن ماجه : «قال قتادة : فذكرت ذلك لسعيد بن المسيب فقال : الغضب النصف فأكثر من ذلك» .

قال الترمذى : حسن . صحيح وقال المنذرى : وفى تصحيح الترمذى لهذا الحديث نظر فإن جرى بن كليب هو الذى روى هذا الحديث عن على ، وقد سئل عنه أبو حاتم فقال : شيخ لا يحتج بحديثه وقال على بن المدنى : جرى بن كليب مجهول لا أعلم أحدا روى عنه غير قتادة ، وقد ذكر أبو داود أيضاً أنه لم يحدث عنه إلا قتادة .

وقال المنذرى : لا يوجد ذكر القرن فى غير هذا الحديث ، وبعض أصحاب قتادة لا يذكر فيه القرن ، ويقتصر على ذكر الأذن وحدها لذلك رواه هشام وغيره عن قتادة .

وجملة القول أن هذا الحديث لا يحتج بمثله . هذا آخر كلام المنذرى .

وقد أخرج الترمذى عن على : «أنه سئل عن مكسورة القرن فقال : لا بأس» . قال البيهقى : وفى هذا دلالة على ضعف رواية جرى بن كليب عن على ، لأن على لا يخالف النبى صلى الله عليه وسلم فيما روى عنه ، أو يكون المراد به نهي تنزيه لتكون الأصحية كاملة من جميع الوجوه ، أو يكون النهى راجعاً إليها مآ ، ويكون المانع من الجواز ما ذهب من الأذن . والله أعلم وقال الإمام الشافعى : ليس فى القرن نقص ، وقال البيهقى : ليس فى نقصه أو فقده نقص فى اللحم .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣١/٤ وسنن ابن ماجه ١٠٥/٢ ومختصر السنن للمنذرى ٥٨/٤

عُتْبَةُ بْنُ عَبْدِ السَّلَامِيِّ قَالَ : « إِنَّمَا نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُضْغَفَةِ ،  
وَالْمُسْتَأْصِلَةِ ، وَالْبَحْقَاءِ ، وَالْمَشِيعَةِ ، وَالْكَسْرَاءِ ، فَالْمُضْغَفَةُ : الَّتِي تَسْتَأْصِلُ أُذُنَهَا حَتَّى  
يَبْلُغَ صِمَاحُهَا ، وَالْمُسْتَأْصِلَةُ : الَّتِي ذَهَبَ قَرْنُهَا مِنْ أَصْلِهِ وَالْبَحْقَاءُ : الَّتِي تُبْخَقُ  
عَيْنُهَا ، وَالْمَشِيعَةُ : الَّتِي لَا تَتَّبِعُ الْغَنَمَ عَجْفاً وَضَعْفاً ، وَالْكَسْرَاءُ : الَّتِي لَا تَنْقِي »<sup>(١)</sup> ، وَأَخْرَجَ  
أَحْمَدُ وَأَهْلُ السُّنَنِ وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ ، وَأَخْرَجَهُ أَيْضاً الْبَزَارُ وَابْنُ حِبَانَ وَالْحَاكِمُ وَالْبَيْهَقِيُّ  
مِنْ حَدِيثٍ عَلَى قَوْلِ : « أَمَرَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنْ نَسْتَشِيرَ الْعَيْنَ  
وَالْأُذْنَ وَأَنْ لَا نَضْحَى بِمُقَابِلَةٍ ، وَلَا مُدَابِرَةٍ ، وَلَا شَرْقَاءَ وَلَا خَرْقَاءَ »<sup>(٢)</sup>

وَأَمَّا قَوْلُهُ : « وَمَسْلُوبَةُ الذَّنْبِ وَالْأَلْيَةِ » فَيُرَدُّ مَا أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ وَابْنُ مَاجَةَ وَالْبَيْهَقِيُّ<sup>(٣)</sup>  
مِنْ حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ قَالَ : « اشْتَرَيْتُ كَبِشاً أَضْحَى بِهِ ، فَعَدَى الذَّنْبُ ، فَأَخَذَ الْأَلْيَةَ ،  
فَسَأَلْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَ : ضَحَّ بِهِ » وَفِيهِ جَابِرُ الْجُعْفِيُّ وَهُوَ ضَعِيفٌ  
جَدّاً ، وَفِيهِ أَيْضاً مُحَمَّدُ بْنُ قَرْظَةَ ، وَهُوَ مَجْهُولٌ ، وَعَلَى هَذَا فَلَا تَقُومُ بِهِ حُجَّةٌ ، وَلَكِنْ  
قَدْ عَرَفْنَا أَنَّهُ يُقْتَصَرُ فِي هَذِهِ الْعُيُوبِ عَلَى مَا وَرَدَ عَنِ الشَّارِعِ لِأَنَّ الْأَصْلَ لِجُزْءٍ مَا جَوَّزَ  
الشَّارِعَ التَّضْحِيَةَ ، بِهِ ، وَلَا يَخْرُجُ عَنْ ذَلِكَ إِلَّا مَا اسْتَثْنَاهُ .

وَأَمَّا قَوْلُهُ : « وَيُعْقَى عَنِ الْيَسِيرِ » فَيُدَلُّ عَلَيْهِ مَا تَقَدَّمَ مِنْ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ  
وَسَلَّمَ : « الْبَيِّنُ عَوْرَهَا ، وَالْبَيِّنُ مَرْضُهَا ، وَالْبَيِّنُ ظَلْعُهَا » وَقَوْلُهُ : « الَّتِي تَسْتَأْصِلُ أُذُنَهَا  
حَتَّى يَبْلُغَ صِمَاحُهَا » وَقَوْلُهُ : « الَّتِي ذَهَبَ قَرْنُهَا مِنْ أَصْلِهِ »

(١) الْحَدِيثُ رَوَاهُ عَنْ عُتْبَةَ بْنِ يَزِيدَ بْنِ مَضْرُوقٍ قَالَ : أَتَيْتُ عُتْبَةَ بْنَ عَبْدِ السَّلَامِ فَقُلْتُ : يَا أَبَا الْوَلِيدِ إِنِّي خَرَجْتُ أَتَمَسُّ  
الضَّحَايَا ، فَلَمْ أَجِدْ شَيْئاً يَعْجِيئُ غَيْرَ تَرْمَاءَ فَكَرِهْتُهَا ، فَمَا تَقُولُ ؟ قَالَ : أَفَلَا جِئْتَنِي بِهَا ؟ قُلْتُ : سُبْحَانَ اللَّهِ تَجُوزُ عَنْكَ  
وَلَا تَجُوزُ عَنِّي ؟ قَالَ : نَعَمْ أَنْتَ تَشْكُ وَلَا أَشْكُ إِنَّمَا نَهَى . . . الْحَدِيثُ . وَسَكَتَ عَنْهُ أَبُو دَاوُدَ وَالْمُنْدَرِيُّ .

مُخْتَصَرُ السُّنَنِ لِلْمُنْدَرِيِّ ١٥٦/٤ وَالْمُنْتَقَى بِشَرْحِ نَيْلِ الْأَوْطَارِ ١٣٢/٤

(٢) الْمَقَابِلَةُ : أَنْ يَقْلَعَ مِنْ مَقْدَمِ أُذُنِهَا شَيْءٌ يَتْرَكُ معلقاً كَأَنَّهُ زُيْنَةٌ . وَالْمُدَابِرَةُ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ بِمَوْخِرِ الْأُذُنِ مِنَ الشَّاةِ ،  
وَالشَّرْقَاءُ مِنَ الْغَنَمِ الْمَشْقُوقَةِ الْأُذُنَيْنِ ، وَالْخَرْقَاءُ : أَنْ يَكُونَ فِي الْأُذُنِ قَرْنٌ مُسْتَدِيرٌ . وَالْحَدِيثُ سَكَتَ عَنْهُ أَبُو دَاوُدَ وَالْمُنْدَرِيُّ .

مُخْتَصَرُ السُّنَنِ لِلْمُنْدَرِيِّ ١٥٧/٤ وَالْمُنْتَقَى بِشَرْحِ نَيْلِ الْأَوْطَارِ ١٣١/٤

(٣) قَالَ صَاحِبُ الْمُنْتَقَى تَعْلِيْقاً عَلَى الْحَدِيثِ : وَهُوَ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْعَيْبَ الْحَادِثَ بِهِمُ التَّعْيِينَ لَا يَضُرُّ .

الْمُنْتَقَى بِشَرْحِ نَيْلِ الْأَوْطَارِ ١٣٣/٥ وَسُنَنِ ابْنِ مَاجَةَ ١٠٥١/٢

فصل : ووقتها لِمَنْ لا تَلْزِمُهُ الصَّلَاةُ مِنْ فَجْرِ النَّحْرِ إِلَى آخِرِ ثَالِثِهِ ، وَلِمَنْ تَلْزِمُهُ ، وَفَعَلَ<sup>(١)</sup> مِنْ عَقِيبِهَا ، وَإِلَّا فَمِنْ الزَّوَالِ ، فَإِنْ اخْتَلَفَ وَقْتُ الشَّرِيكَيْنِ فَأَخَّرُهُمَا<sup>(٢)</sup> .

قوله : «فصل : ووقتها لمن لا تلزمه الصلاة» إلخ

أقول : الأحاديث الصحيحة الثابتة في الصحيحين أو أحدهما وفي غيرهما قاضية بأن وقتها من بعد الصلاة ، وفي بعضها التقييد بصلاة الإمام ، كما في حديث جُنْدَبِ بْنِ سُفْيَانَ الْبَجَلِيِّ فِي الصحيحين وغيرهما بلفظ : « وَمَنْ لَمْ يَكُنْ ذَبَحَ حَتَّى صَلَّيْنَا فَلْيَذْبَحْ بِاسْمِ اللَّهِ »<sup>(٣)</sup> ، وفي بعضها : « أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَمَرَ مَنْ نَحَرَ قَبْلَ أَنْ يَنْحَرَ أَنْ يُعِيدَ بِنَحْرِ آخِرٍ ، وَهُوَ فِي صَحِيحِ مُسْلِمٍ وَغَيْرِهِ . فَالصَّلَاةُ مُقْبِلَةٌ بِكُونِهَا صَلَاةُ الْإِمَامِ ، وَمُقْبِلَةٌ أَيْضًا بِنَحْرِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، فَلَا يَكُونُ النَّحْرُ إِلَّا بَعْدَ صَلَاةِ الْإِمَامِ وَنَحْرِهِ »<sup>(٤)</sup> .

فمن ذبح قبل الصلاة لم تجزه ، وعليه الإعادة كما في حديث أنس في الصحيحين وغيرهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يوم النحر : « مَنْ كَانَ ذَبَحَ قَبْلَ الصَّلَاةِ فَلْيُعِدْ »<sup>(٥)</sup> ، وفي لفظ البخاري من هذا الحديث : « مَنْ ذَبَحَ قَبْلَ الصَّلَاةِ فَإِنَّمَا يَذْبَحُ لِنَفْسِهِ ، وَمَنْ ذَبَحَ بَعْدَ الصَّلَاةِ فَقَدْ تَمَّ نُسُكُهُ وَأَصَابَ سُنَّةَ الْمُسْلِمِينَ »<sup>(٦)</sup>

ولا فرق في هذه الأحاديث بين من تلزمه الصلاة ومن لا تلزمه ، فلا ذبح قبل صلاة العيد الجامعة ، ولا وجه لما قاله المصنف من أن وقتها لمن لا تلزمه الصلاة من فجر النحر .

( ١ ) وفعل : أى صل ولو قضاء للبس ، وقيل إن كانت أداء ، وإن كانت قضاء جاز قبلها .

حاشية شرح الأزهار ٨٧/٤

( ٢ ) إن اختلف وقت الشريكين فكان وقت أحدهما من الفجر والثاني من بعد الصلاة أو من الزوال فأخترهما ، ولا تجزئ .  
من وقته متأخر أن يقدمها في وقت شريكه ، فإن قدم لم تجزأ أيهما ، لأنها إذا بطلت على أحدهما بطلت على الآخر فلا تجزئ .  
شرح الأزهار ٨٧/٤ لها جميعاً إلا مع التأخير .

( ٣ ) تقدم الحديث من قبل ويرجع إليه ص ٧٠

( ٤ ) تقدم الحديث من قبل ويرجع إليه ص ٧٠ والزيادة التي بين قوسين لتتصل العبارة

( ٥ ) الحديث متفق عليه ويرجع إليه في الصحيح بشرح الفتح ٢٠/١٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٠/٥

( ٦ ) الصحيح بشرح الفتح ٢/١٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٠/٥

وأما آخر وقت الذبح فحديث جُبَيْر بن مُطْعِم عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « كُلَّ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ ذَبْحٌ »<sup>(١)</sup> أخرجه أحمد وابن حبان في صحيحه والبيهقي ، وله طُرُق ، ويؤيده الحديث الصحيح في النهي عن ادخار لحوم الأضاحي فوق ذَلَالَتِ<sup>(٢)</sup> ، فمن زعم أنه لا يُجْزئ الذَّبْحُ إلا يوم النحر أو أنه يُجْزئ بعد أيام التشريق فهذا الحديث وما يُقويه يرد عليه .

ووجه الرد أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم بين لنا [ أن ]<sup>(٣)</sup> أيام التشريق كلها ذبح ، فمن زعم أن غيرها وقتٌ للذبح فعليه الدليل ، ولا دليل ينتهض للقول به ، والمراد هذا الذبح الخاص الذي يكون أضحية مُجْزِية ، فدَعَوَى أنه يجزئ الذبح ٢٢٤ و عن الأضحية في غيرها غير مقبولة ، وفي هذه المسألة خمسة مذاهب قد استوفيتها / واستوفيت ما استدلل به عليها في شرح المنتقى<sup>(٤)</sup> .

فصل : وتَصِيرُ أَوْضَحِيَّةٌ بِالشَّرَاءِ بِنَيْتِهَا ، فَلَا يَنْتَفِعُ قَبْلَ النَّحْرِ بِهَا ، وَلَا بِفَوَائِدِهَا<sup>(٥)</sup> وَتَصَدَّقُ بِمَا خَشِيَ فُسَادَهُ ، فَإِنْ فَاتَتْ أَوْ تَغَيَّبَتْ بَلَا تَفْرِيطُ لَمْ يَلْزَمَهُ الْبَدَلُ<sup>(٦)</sup> ، وَلَوْ

( ١ ) الحديث رواه الدارقطني من طريق نافع بن جبير عن جبير ، ورواه ابن عدى من حديث أبي هريرة وفي إسناده ضعف ، وذكره ابن حاتم من حديث أبي سعيد ، وذكر عن أبيه أنه موضوع ، وقال ابن القيم في الهدى : إن حديث جبير بن مطعم منقطع لا يثبت وصله ، ويحاج عنه بأن ابن حبان وصله وذكره في صحيحه .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٢/٥ وزاد المعاد في هدى خير العباد ٢٤٦/١

( ٢ ) يرجع في ذلك إلى حديث عائشة المتفق عليه في المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٢/٥

( ٣ ) الزيادة التي بين قوسين استلزمها السياق ، ولم تكن بالأصل المخطوط .

( ٤ ) تتلخص المذاهب التي أشار إليها المصنف فيما يلي :

— أيام التشريق كلها أيام ذبح ، وهي يوم النحر وثلاثة أيام بعده .

— وقت الذبح يوم النحر ويومان بعده .

— وقت الذبح يوم النحر خاصة .

— وقت الذبح يوم النحر فقط لأهل الأمصار ، وأيام التشريق لأهل القرى .

— وقت الذبح في جميع ذى الحجة .

( ٥ ) متى تعينت الأضحية فلا يجوز أن ينتفع قبل وقت النحر بها ، ولا بفوائدها كالبني إذا فصل عن ولدها وكصوفها ،

وجوز ذلك بعضهم . شرح الأزهار ٨٨/٤

( ٦ ) إذا فاتت الأضحية عنه بموت أو سرقة أو تعيب بمور أو عجب أو غيرها بلا تفريط لم يلزمه البدل .

شرح الأزهار ٨٨/٤

أَوْجِبَهَا إِنْ عَيْنٌ ، وَإِلَّا غَرِمَ قِيمَتُهَا يَوْمَ التَّلَفِ<sup>(١)</sup> وَإِنْ نَقَصَتْ عَمَّا يُجْزَى ، وَلَهُ الْبَيْعُ لِإِبْدَالِ مِثْلٍ أَوْ أَفْضَلٍ وَيَتَصَدَّقُ بِفَضْلَةِ الثَّمَنِ ، وَمَا لَمْ يَشْتَرِهِ فَبِالنِّتَةِ حَالَ الذَّبْحِ ، وَتُنْدَبُ تَوَلَّيْهِ وَفِعْلُهُ فِي الْجَبَانَةِ وَكَوْنُهَا كَبْشًا مَوْجُوءًا أَقْرَنَ أَمْلَحَ ، وَأَنْ يَنْتَفِعَ وَيَتَصَدَّقَ ، وَيَكْرَهُ الْبَيْعُ .

قوله : « فصل : وتصير أضحية بالشراء بنيتها » .

أقول : ليس في مَصِيرِ الْأُضْحِيَةِ أَضْحِيَّةٌ بِمَجْرَدِ الشَّرَاءِ بِالنِّتَةِ ، وَلَا فِي ثُبُوتِ هَذِهِ الْأَحْكَامِ الَّتِي ذَكَرَهَا الْمُصَنِّفُ مِنْ أَنَّهُ لَا يَنْتَفِعُ بِهَا إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَهُ مِنْ ذَلِكَ دَلِيلٌ تَقُومُ بِهِ حُجَّةٌ ، وَيَجِبُ الْمَصِيرُ إِلَيْهِ وَالْعَمَلُ بِهِ ، فَإِنْ كَانَ هَذَا قِيَاسًا لِلأُضْحِيَةِ عَلَى الْهَدْيِ - وَإِنْ كَانَ الْبَابُ مُخْتَلَفًا - فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ ، فَإِنَّهُ قَدْ وَرَدَ فِي الْهَدْيِ : أَنْ الْهَدْيَ إِذَا خَشِيَ عَلَيْهَا مَوْتًا فَلْيَنْحَرْهَا ، وَلَا يَطْعَمَهَا هُوَ وَلَا أَحَدٌ مِنْ أَهْلِ رُقَّتَيْهِ ، كَمَا فِي صَحِيحِ<sup>(٢)</sup> مُسْلِمٍ وَغَيْرِهِ مِنْ حَدِيثِ أَبِي قَبِيصَةَ .

وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَةَ مِنْ حَدِيثِ نَاجِيَةِ الْخَزَاعِيِّ - وَكَانَ صَاحِبُ الْبُذْنِ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « قُلْتُ : كَيْفَ أَصْنَعُ بِمَا عَطِبَ مِنْ الْبُذْنِ ؟ قَالَ : انْحَرَهُ ، وَاغْمِسْ نَعْلَهُ فِي دَمِهِ ، وَاضْرِبْ صَفْحَتَهُ ، وَخَلِّ بَيْنَهُ وَبَيْنَ النَّاسِ فَلْيَأْكُلُوهُ »<sup>(٣)</sup> قَالَ التِّرْمِذِيُّ : حَسَنٌ صَحِيحٌ ، وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ فِي

( ١ ) لو أوجب الأضحية على نفسه ثم فانت أو حدث بها نقص قبل النحر لم يلزمه إبدالها ، وإنما يسقط وجوب الإبدال إن عين الأضحية في بهيمة يملكها ، فإن لم يعينها فهي في ذمتها حتى يأتي بها ، وإن لا تفت من دون تفريط منه بل فانت أوتعتبت بتفريط منه أو تعد ، أو كان أوجبها من غير تعيين واشترى بنيتها غرم قيمتها يوم التلف ولا يلزمه قيمتها يوم شرائها .

( ٢ ) الحديث رواه أيضاً أحمد وابن ماجه ولفظه عن أبي قبيصة : ذؤيب بن حلهة قال : « كان النبي صلى الله عليه وسلم يبعث معه بالبدن ثم يقول : إن عطب منها شيء فخشيت عليها موتاً فانحرها ثم اغمس نعلها في دمها ثم اضرب به صفحتها ، ولا تطعمها أنت ولا أحد من أهل رقتك » . سنن ابن ماجه ١٠٣٦/٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٨/٥

( ٣ ) بعض الأئمة يخرجون الحديث عن ناجية الخزاعي ، وبعضهم يقول : ناجية الأسلمي ، وقد ترجم صاحب أسد الغابة للرجلين ، وفي ترجمة كل منهما قال : صاحب بدن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأشار إلى أن الترمذي أخرجه حديث البدن وقال : « ناجية الخزاعي » وأن مالكا رواه عن هشام عن أبيه فقال : « ناجية صاحب بدن رسول الله صلى الله عليه وسلم » ولم ينسبه . ثم قال : والصحيح أنه الأسلمي ، وبه جاءت الرواية عند أبي داود ، كما قاله البخاري في الكبير وعند أحمد بن حنبل وابن ماجه : ناجية بن الحارث الخزاعي .

هَذِي التَّطَوُّعَ إِلَى آخِرِ كَلَامِهِ فِي سُنَنِهِ ، وَأَخْرَجَ نَحْوَهُ مَالِكٌ فِي الْمَوْطِ<sup>(١)</sup> عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ .

وورد في مَنْعِ بَيْعِ الْهَدْيِ مَا أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ وَالْبُخَارِيُّ فِي التَّارِيخِ وَابْنُ حَبَّانَ وَابْنُ خُزَيْمَةَ فِي صَحِيحَيْهِمَا عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ : « أَهْدَيْتُ عُمَرَ نَجِيباً ، فَأَعْطَى بِهَا ثَلَاثُمِائَةَ دِينَارٍ فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ، إِنِّي أَهْدَيْتُ نَجِيباً فَأَعْطَيْتُ بِهَا ثَلَاثُمِائَةَ دِينَارٍ ، فَأَبَيْمُهَا وَأَشْتَرِي بِشَمْنِهَا بُدْنًا ؟ قَالَ : لَا . انْحَرَهَا لِإِيَّاهَا »<sup>(٢)</sup> .

فالحاصل أنه إِنْ صَحَّ قِيَاسُ الْأُضْحِيَّةِ عَلَى الْهَدْيِ فَذَلِكَ ، وَإِلَّا فَلَأَصِلَ عَدَمُ ثُبُوتِ شَيْءٍ مِنْ هَذِهِ الْأَحْكَامِ ، وَمَا يَدُلُّ عَلَى اخْتِلَافِ الْبَابَيْنِ أَنَّهُ قَالَ فِي الضَّحَايَا : « كُلُّوا وَادَّخِرُوا وَاتَّجِرُوا »<sup>(٣)</sup>

قوله : « فَإِنْ فَاتَتْ أَوْ تَعَيَّيْتُ بِلَا تَفْرِيطٍ لَمْ يَلْزِمَهُ الْبَدَلُ »

أقول : قد قدمنا أَنَّ الْأَدْنَةَ عَلَى وَجوبِ الْأُضْحِيَّةِ ، فَهَذِهِ الَّتِي اشْتَرَاهَا إِذَا تَلَفْتَ أَوْ تَعَيَّيْتُ بَقِيَ الْخَطَابُ عَلَيْهِ فِي الْوَفَاءِ بِمَا هُوَ وَاجِبٌ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ قَائِلًا بِالْوَجوبِ ،

= وقد أطال الزرقاني في شرحه على الموطأ في تخريج الحديث ثم قال : لكن قال بعضهم الخزامي وبعضهم الأسلمي ، ولا يبعد التمدد ، واستدل على ذلك ثم قال : وجزم ابن عبد البر بأنه ناجية ابن جندب الأسلمي .

وأخرج أبو داود عن ابن عباس قال : « بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم فلانا الأسلمي » وساق الحديث . سنن ابن ماجه ١٠٣٦/٢ والموطأ بشرح الزرقاني ٣٢٨/٢ ومختصر السنن للمنذرى ٢٩٤/٢ والمنتنى بشرح نيل الأوطار ١١٨/٥ والتاريخ الكبير ١٠٦/٨

(١) الموطأ بشرح الزرقاني ٣٢٨/٢

(٢) أكثر الروايات تذكر : « نجيباً » والنجيب : الفاضل من كل حيوان ، وفي بعض نسخ أبي داود : « نجية » والبخري والأنثى نجية وهي جمال طوال الأعناق ، وبالتأنيث وردت الرواية في التاريخ الكبير في ترجمة الجهم بن الجارود ، وأعل الحديث فقال : لا يعرف لجهم سمع من سالم ، كما أعله ابن القطان بأن جهم بن الجارود لا يعرف حاله ، ولا يعرف له راو إلا أبو عبد الرحمن خالد بن أبي يزيد .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٣/٥ ومختصر السنن للمنذرى ٢٩٢/٢ والتاريخ الكبير ٢٣٠/٢ .

(٣) العبارة من حديث نبيلة الهذلي قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إنا كنا نهينكم عن لحومها : أن تأكلوها فوق ثلاث لكي تسمعكم . جاء الله بالسمة فكلوا وادخروا واتتجروا . الخ الحديث . أخرجه أبو داود والنسائي ، كما أخرجه ابن ماجه مختصراً .

وقوله : « اتجروا » قال المنذرى افتعلوا من الأجر يريد الصدقة التي يتبناها أجراها وثوابها ، وليس من باب التجارة لأن البيع في الضحايا فاسد . مختصر السنن للمنذرى ١١٠/٤

أو بما هو سنة إن كان يرى أنها سنة ، فكأن مجرد التلف أو التعيب مُسقط للأضحية مُسوّغاً لعدم إبدال ما تلف أو تعيب مُحْتَاج إلى دليل ، وكيف يصح هذا والنبي صلى الله عليه وآله وسلم يقول لمن ذبح قبل الصلاة أن يذبح مكانها أخرى<sup>(١)</sup> ، ويقول لمن نحر قبل نحره أن يعيد بنحر آخر ، ويقول من كان ذبح قبل الصلاة فليُعِد<sup>(٢)</sup> ، وهذه الأحاديث قد تقدمت ، وهي ثابتة في الصحيح ، فينظر ما وجه كلام المصنف ، فإن هذا أيضاً مع كونه خلاف الدليل يخالف حكم المذنب ، فيكون فادحاً في القياس ، مع أنه لا وجه لثبوت ما ذكره من أحكام الأضحية إلا مجرد قياس على المذنب كما قدّمناه ، وأيضاً مما يقدح في ذلك القياس تجوز المصنف للبيع لإبدال مثل أو أفضل مع ما تقدم في المذنب من نهيه صلى الله عليه وآله وسلم لعمر عن البيع وأمره بأن يذبح النجسية<sup>(٣)</sup> .

وأما قوله : « وما لم يشتره فبالنية حال الذبح » فالظاهر أنه لا فرق بين ما اشتراه وما لم يشتره [ إذ ]<sup>(٤)</sup> أنه إذا ذبحه بنية الأضحية وفقى بما عليه ، وصار فاعلاً لما شرعه الله لعباده من الضحايا .

قوله : « وتُدب توليه بنفسه » .

أقول : وجهه أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم كان يذبح أضحيته بيده الشريفة ، كما وردت بذلك الأحاديث الصحيحة<sup>(٥)</sup> ، فمن أراد القيام بحق هذه القربة المتواترة ، والشرعة الواضحة فليُفعل كما فعل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، ولا مانع من شرع ولا عقل من الاستنابة ، والمنع من ذلك مجرد قاعدة فقهية لا يعرف لها أصل [ ولا ] لا يحسن<sup>(٦)</sup> .

(١) يرجع إلى هذه الأحاديث ص ٧٠

(٢) يرجع إلى الحديث ص ٧٠

(٣) يرجع إلى حديث ابن عمر السابق ص ٨٠

(٤) زيادة يستلزمها السياق .

(٥) يرجع إلى حديث جابر عند أحمد وأبي داود والترمذي ، وإلى حديث علي بن الحسين عن أبي رافع عند أحمد

المنتقى بشرح فيل الأوطار ١٢٥/٩

والطبراني في الكبير والبخاري .

(٦) زيادة يستلزمها السياق .

والاستدلال على المنع بِنَحْرِهِ صلى الله عليه وآله وسلم لهديه بيده مَدْفُوعٌ بِأَن هذا الحديث بخصوصه يَدُلُّ على جواز الاستِنَابَةِ ، فإنه صلى الله عليه وآله وسلم استناب عَلِيًّا في نحر البعض كما ذلك ظاهر مشهور ثابت في الصحيح<sup>(١)</sup> ، فهو حُجَّةٌ على المستدل به لاله .

قوله : « وفعله في الجبانة » .

أقول : وجه هذا ما ثبت في الأحاديث<sup>(٢)</sup> أنه صلى الله عليه وآله وسلم ، كان يَذْبَحُ أَضْحِيَّتَهُ في الجبانة ، فالافتداء به مندوب ، لأنه لم يرد ما يدل على أن ذلك خاص به ، ولا ورد ما يدل على أن ذلك عَزِيْمَةٌ على الأمة فكان مندوبا ، وفي الذبح في الجبانة فوائد : منها أن يعلم بذلك الفقراء ، فيقصصونه وَيَرْدُونَ عليه ، ولا سيما في حق الإمام ، فإن الناس يعلمون بذبحه للأضحية حتى يذبحوا ضحاياهم ، فتكون ضحايا مُجْزِيَةٍ ، لما قدمنا من أنه صلى الله عليه وآله وسلم أَمَرَ مَنْ نَحَرَ قَيْلَ أَنْ ينحر أن يُبَيِّدَ نَحْرَهُ وما ثبت لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ثبت للأئمة بعده .

قوله : « وكونها كبشاً مَوْجُوءاً أَقْرَنَ أَمْلَحَ » .

أقول : وجه ذلك ما أخرجه ابن ماجه من حديث أبي هريرة : « أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كان إذا أَرَادَ أَنْ يُضَحِّيَ / اشْتَرَى كَبْشَيْنِ عَظِيمَيْنِ سَمِينَيْنِ أَقْرَنَيْنِ أَمْلَحَيْنِ مَوْجُوءَيْنِ ، فذبح أحدهما عن أمته لِمَنْ شَهِدَ [ لله ] بالتَّوْحِيدِ ، وشَهِدَ له بالبَلَاغِ ، وذَبَحَ الآخر عن محمد وآل محمد<sup>(٣)</sup> » .

(١) من حديث جابر عند أحمد ومسلم : « فنحر ثلاثا وستين بدنة بيده ، ثم أعطى عليا عليه السلام فنحر ماغبر وأشركه في هديه . . الخ .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٩/٥

(٢) يرجع إلى حديث ابن عمر عند البخاري والنسائي وأبي داود وابن ماجه بنحوه : « كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يذبح وينحر بالمصل » والمصل : الجبانة .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٧/٥ ومختصر السنن المنذرى ١٠٩/٤

(٣) موجوئين : ثنية موجوء اسم مفصول من وجأ : أى مزوعتين قد نزع عرق الأثنين منهما وذلك أسن لما .

والزيادة التي بين قوسين بالرجوع إلى لفظ الحديث في المصدرين .

سنن ابن ماجه ١٠٤٣/٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٥/٥



وهذا الحديث وإن كان في إسناده عيسى بن عبد الرحمن بن قروة ، وفيه ضعف فقد روى مثله من حديث عائشة<sup>(١)</sup> .

وروى أيضاً : « أنه ضحى بكَبْشَيْنِ أَمْلَحَيْنِ مَوْجُوعَيْنِ أَقْرَنَيْنِ » من حديث عائشة عند أحمد والحاكم والبيهقي<sup>(٢)</sup> ، وفي إسناده ابن عقيل ، وفيه مقال خفيف ، وأخرج نحوه أحمد<sup>(٣)</sup> بإسناد حسن من حديث أبي رافع .

وقوله في الحديث الأول : « أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كان إذا أراد أن يُضحى » يدل على أن ذلك هو الغالب من أحواله ، كما يفيد لفظ « كان » ، وبهذا يثبت حكم التدب ، ولا يتنافيه المخالفة في بعض الأحوال كما في حديث أبي سعيد<sup>(٤)</sup> قال : « ضحى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بكَبْشٍ أَقْرَنٍ فَحِيلَ » أخرجه أهل السنن وصححه الترمذي وابن حبان وهو على شرط مسلم .

فإن قلت : نَدْبِيَّةُ التَّضْحِيَةِ بالكَبْشِ يدل على أنه أفضل من التضحية بالإبل والبقر مع العلم بأن التضحية بالناقة والبقرة الانتفاع بها لأهل البيت والفقراء أكثر ، ولهذا عكلت عشرا من الغنم أو سبعا كما تقدم .

قلت : مُلَاظِمَتُهُ صلى الله عليه وآله وسلم لِلتَّضْحِيَةِ بالكَبْشِ أو الكَبْشَيْنِ مع وجود الإبل في عصره وكثرتها يدل على أَفْضَلِيَّتِهَا في الأضحية ، وإن كانت مَفْضُولَةٌ من وجه آخر .

قوله : « وينتفع ويتصدق » .

أقول : وجهه أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « كُلُّوا وَادْخِرُوا وَانْتَجِرُوا »<sup>(٥)</sup> ،

(١) المصدران السابقان .

(٢) المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٥/٥

(٣) المصدر نفسه .

(٤) تمام حديث أبي سعيد - كما في المنتقى - : « يأكل في سواء ، ويمشي في سواء ، وينظر في سواء »  
المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٤/٥

(٥) من حديث ثبشة الهزلي وقد سبق التعليق عليه في الصفحة السابقة ص ٨٠ .

كما ثبت ذلك عنه صلى الله عليه وآله وسلم ، وفي لفظ : « كُلُّوا وادَّخَرُوا ، وتصدقوا » وذلك ثابت في الصحيحين<sup>(١)</sup> وغيرهما .

وقد كان صلى الله عليه وآله وسلم أمرهم أن يتبَخَّرُوا ثلاثة أيام ثم يتصدقوا بما بقي ، ثم نسخ ذلك وبين لهم أنه إنما قصرهم على الثلاث لأجل الدَّافَّة التي دَفَّتْ من مَخَاوِجِ العرب ، ومعنى قوله : « واتَّجَرُوا » أى اطلبوا الأجر بالصدقة كما بينه في الرواية الأخرى بقوله : « وَتَصَدَّقُوا » ، وفي الباب أحاديث .

وأما قوله : « ويكره البيع » فوجهه أن البيع ليس بأكل ولا ادِّخار ولا اتجار ، وهو أيضاً خلاف ما تُفِيدُهُ الأُضْحِيَّة من معنى التَّقَرُّب ، وإذا كان قياس الضَّحايا على الهدايا صحيحاً فقد ثبت عنه النهي عن أن يُعْطَى الجازر<sup>(٢)</sup> من الهدايا شيئاً ، فكيف يجوز بَيْع ما ألحق بها من الضَّحايا ، ولكن في صِحَّة القياس ما قلَّمنا .

فصل : والعَقِيقَةُ ما تُذْبَح في سابع المولود ، وهى سُنَّة وتَوَابِعُهَا<sup>(٣)</sup> ، وفي وُجُوبِ الْخِتَانِ خِلَافٌ .

قوله : « فصل : والعَقِيقَةُ ما تُذْبَح في سابع المولود ، وهى سنة وتوابعها » .

أقول : ذهب الجمهور إلى أنها سنة فقط ، وذهب أهل الظاهر والحسن البصرى إلى وجوبها . استدلل القائلون بالوجوب بما ورد من الأوامر كقوله صلى الله عليه وآله وسلم :

(١) يرجع في ذلك إلى حديث عائشة المتفق عليه ، والدافَّة بتشديد الفاء قوم يسرون جميعاً سراً خفياً ، ودف يدف بكسر الدال ، ودافَّة الأعراب : من يرد منهم المصر ، المراد هنا من ورد من ضمفاء الأعراب للمواساة .

مسلم بشرح النووي ٦٤٦/٤ والموطأ بشرح الزرقاني ٥/٧٥ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨٤٣/٥

(٢) يرجع في ذلك إلى حديث علي رضي الله عنه عند البخارى قال : « أمرني النبي صلى الله عليه وسلم أن أقوم على البدن ولا أعطي عليها شيئاً في جزارتها » . الصحيح بشرح الفتح ٥٥٥/٣

(٣) بين في شرح الأزهار توابعها وهى أن ينتف من منخرها ثلاث شمراة ويخضب بالزعفران ويعلق في عنق المولود وأصناف في الحاشية إلى ذلك تسمية المولود باسم جميل والتأذين في أذنه اليمنى والإقامة في اليسرى .

واستطرد في الشرح إلى بيان المستحب فقال : ويستحب أن يحلق رأس المولود يوم السابع ويتصدق بوزنه ذهباً ، أو فضة . ونقل عن الواقى : ولا يكسر عظمها طلباً للسلامة وتقاؤلاً بها وتفصل الأعضاء من المفصل وتدفن تحت الأرض كي لا تمزقها السباع تقاؤلاً . كما نقل عن الانتصار : ويستحب أن يطبخ بالحال لا بالحامض . شرح الأزهار ٩٣/٤

« مَعَ الْغُلَامِ عَقِيْقَةً فَأَهْرَيْقُوا عَنْهُ دَمًا ، وَأَمِيْطُوا عَنْهُ الْأَذَى »<sup>(١)</sup> أخرجه البخارى وغيره من حديث سلمان بن عامر الضبى . ومن أدلة الوجوب أيضاً ما أخرجه أحمد وأهل السنن وصححه الترمذى والحاكم وعبد الحق من حديث سُمُرَةَ قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « كُلَّ غُلَامٍ رَهِيْنَةٌ بِعَقِيْقَةٍ تُذْبَحُ عَنْهُ يَوْمَ سَابِعِهِ ، وَيُسَمَّى فِيهِ وَيُخْلَقُ رَأْسُهُ »<sup>(٢)</sup> فلان قوله : « كُلَّ غُلَامٍ رَهِيْنَةٌ بِعَقِيْقَةٍ » يُفِيد أنها واجبة عليه ، وهذا الحديث وإن كان من رواية الحسن عن سُمُرَةَ ، ولم يسمع منه ، فقد ذكر الحفاظ كالبخارى أنه سمع منه هذا الحديث بخصوصه ، فلا عِلَّة فيه ، وقال الجمهور إن الأحاديث المشتبهة على ما يفيد الوجوب مَصْرُوفَةٌ عن المعنى الحقيقى لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « مَنْ أَحَبَّ مِنْكُمْ أَنْ يَنْسُكَ عَنْ وَلَدِهِ فَلْيَفْعَلْ » ، عن الغلام شَاتَانِ مُكَافَأَتَانِ وعن الجارية شاة<sup>(٣)</sup> أخرجه أحمد وأبو داود والنسائى من حديث عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ عن أبيه عن جده ، وحديثه لا يخرج عن الحسن وإن كان فى روايته عن أبيه عن جده مقال ، وقد روى عن أبي حنيفة أن العقيقة ليست سنة والأحاديث ترد عليه .

(١) الحديث أخرجه البخارى موقوفاً ، وأخرجه مسنداً تعليقاً ، وأخرجه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه مسنداً وقال الترمذى : صحيح . وقال الإسماعيلى : لم يخرج البخارى فى الباب حديثاً صحيحاً على شرطه ، وفى حديث الباب قال : ذكره بلا خبر - يعنى رواه بقوله : « قال أصبغ » ولم يقل « أنبأنا أصبغ » - ولكن تعقبه ابن حجر بما يفيد أن حديث الباب موصول على قول الأكثر ، وكما قرره ابن الصلاح فى علوم الحديث وقد اختلف أهل اللغة فى اشتقاق اسم العقيقة . قال بعضهم : العقيقة اسم الشعر يخلق ، فسميت الشاة عقيقة على المجاز إذ كانت إنما تذبح بسبب حلاق الشعر . وقال بعضهم : بل العقيقة هى الشاة نفسها وسميت عقيقة لأنها تقع ملائحتها أى تشق وتقطع . يقال عَقَّ البرق فى السحاب . والمق إذا تشقق فتشظى له شظايا فى وجه السحاب قالوا : ومن هذا عقوق الولد أباه وهو قطيعته وجنونه . الصحيح بشرح الفتح ٥٩٠/٩ ومختصر السنن للمنبرى ١٢٨/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٩/٥ (٢) قال المنبرى تعليقاً على الحديث : قال غير واحد من الأئمة : حديث الحسن عن سمرة كتاب إلا حديث العقيقة ، فتصحح الترمذى له يدل على ذلك ، وقد حكى البخارى فى الصحيح ما يدل على سماع الحسن من سمرة حديث العقيقة . مختصر السنن للمنبرى ١٢٧/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٩/٥ مسند أحمد ٨/٥ (٣) قال ابن القيم تعليقاً على الحديث : وقد اختلف فيه على عمرو ، وأحسن أسانيده ما ذكره عبد الرزاق قال أخبرنا داود بن قيس قال : سمعت عمرو بن شعيب يحدث عن أبيه عن جده قال : « سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العقيقة . . فذكره » وهذا سالم من الملتين أعنى الشك فى جده ، ومن على بن واقد . وقوله مكافأتان « قال النووى : بكسر الفاء بعدها همزة هذا صوابه عند أهل اللغة والمحدثون يقولونه بفتح الفاء . قال أبو داود فى سننه : أى مستويتان أو متقاربتان وكذا قال أحمد . قال الخطائى : المراد التكافؤ فى السن فلا تكون إحداها سنة والأخرى غير سنة وقيل معناه أن يلذخ إحداها مقابلة الأخرى . مختصر السنن للمنبرى ١٣٠/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٥٢/٥

وكراهته صلى الله عليه وآله وسلم للإلصاق لا يدل على كراهة المسمى كما روى عنه من حديث عمرو بن شعيب هذا أنه قال : « لَا أَحِبُّ الْعُقُوقَ »<sup>(١)</sup> لأنهم قالوا له : « إِنَّمَا نَسْأَلُكَ عَنْ أَحَدِنَا يُوَلَّدُ لَهُ ، فَقَالَ : مَنْ أَحَبَّ أَنْ يَنْسُكَ » الحديث ، وقد زعم محمد ابن الحسن<sup>(٢)</sup> أن العقيقة جاهلية نسخها الإسلام ، وهذا مَذْفُوعٌ بشبوتها في الإسلام بما يقوم به الحجة ، وفي الأحاديث ما يدل على أن العقيقة عن الغلام شاتان ، وعن الجارية شاة كما في حديث عمرو بن شعيب المتقدم وكما في حديث عائشة عند أحمد والترمذي وصححه قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « عَنْ الْغُلَامِ شَاتَانِ مُكَافَأَتَانِ ، وَعَنْ الْجَارِيَةِ شَاةٌ »<sup>(٣)</sup> ، وأخرجه أيضاً ابن حبان والبيهقي ، ومثله ما أخرجه أحمد والنسائي والترمذي وابن حبان والحاكم والدارقطني والبيهقي وصححه الترمذي من حديث ٢٣٥ و أم كُرْزٍ / الْكَعْبِيَّةِ : أنها سألت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن العقيقة فقال : « نَعَمْ عَنْ الْغُلَامِ شَاتَانِ وَعَنْ الْأُنْثَى وَاحِدَةٌ »<sup>(٤)</sup> ، ولا ينافي حديث سلمان بن عامر الضبي المتقدم ، فإن هذه الأحاديث مُشْتَمِلَةٌ على زيادة يتعين قبولها . وهكذا لا ينافي هذه الأحاديث ما رواه أبو داود عن ابن عباس : « أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَقَّ عَنْ الْحَسَنِ وَالْحُسَيْنِ كَبْشًا كَبْشًا »<sup>(٥)</sup> لما ذكرنا من أن الزيادة مُرْجَّحَةٌ على أن في رواية النسائي لحديث ابن عباس هذا بلفظ : « كَبْشَيْنِ كَبْشَيْنِ »<sup>(٦)</sup> .

فالحاصل أن العقيقة سنة من سنن الإسلام ، ولا يتم الوفاء بهذه السنة إلا بذبح شاتين عن الذكر ، وشاة عن الأنثى .

(١) المصدران السابقان .

(٢) استدلل محمد بن الحسن بحديث : « نسخ الأضحية كل ذبح » أخرجه الدارقطني من حديث علي وفي سننه ضعف قال ابن حجر : وعلى تقدير أن يثبت أنها كانت واجبة ثم نسخ وجوبها فيبقى الاستحباب كما جاء في صوم عاشوراء ، فلا حجة فيه أيضاً لمن نفى مشروعيتها .

فتح الباري على الصحيح ٨٨/٩

(٣) المتفق بشرح نيل الأوطار ١٤٩/٥ وسنن ابن ماجه ١٠٥٦/٢

(٤) المتفق بشرح نيل الأوطار ١٤٩/٥ وسنن ابن ماجه ١٠٥٦/٢

(٥) المتفق بشرح نيل الأوطار ١٥٢/٥ ومختصر السنن للحدادي ١٢٩/٤

(٦) المتفق بشرح نيل الأوطار ١٥٢/٥

وأما توابعها التي أشار إليها المصنف فهي ما وردت به الأدلة ، فمنها ما تقدم في حديث سلمان بن عامر الضبي من قوله : « أميطوا عنه الأذى » وكذلك ما تقدم في حديث سمره من قوله : « تُذبح عنه يوم سابعه ويُسمّى فيه ويُحلق رأسه » ومنها ما أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي من حديث بُرَيْدَةَ الأَسْلَمِيّ ، وإسناده صحيح ، كما قال في التلخيص ، وفيه نظر ، فإن في إسناده على بن الحسين بن واقد ، وفيه مقال ، ولفظه : « كنّا في الجاهلية إذا وُلِدَ لِأَحَدِنَا غُلَامٌ ذَبَحَ شاةً وَلَطَخَ رَأْسَهُ بِدَمِهَا ، فَلَمَّا جَاءَ اللَّهُ بِالْإِسْلَامِ كُنَّا نَذْبَحُ شاةً وَنَخْلِقُ رَأْسَهُ وَنَلَطُخُهُ بِزَعْفَرَانٍ »<sup>(١)</sup> ، وفي لفظ من حديث عائشة عند ابن حبان وابن السكن وصحّاه بلفظ : « فَأَمَرَهُمُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَجْعَلُوا مَكَانَ الدَّمِ خَلُوقاً »<sup>(٢)</sup> فتوابع العقيقة هي ما اشتملت عليه هذه الأحاديث لا ما وقع في كثير من كتب الفروع من الخرافات التي تَسْتَسْمِجُهَا العقول .

ومن توابع العقيقة التّصديق بوزن شعر رأس الصّبي من الورق كما في حديث أبي رافع عند أحمد والبيهقي مرفوعاً<sup>(٣)</sup> وفي إسناده ابن عقيل وفيه مقال ، وشهد له حديث جعفر بن محمد عن أبيه عن جده عند مالك وأبي داود<sup>(٤)</sup> في المراسيل ، والبيهقي : « أَنَّ فَاطِمَةَ وَزَنَتْ شَعْرَ الْحَسَنِ وَالْحُسَيْنِ وَزَيْنَبَ وَأَمَّ كُلُّهُمْ فَتَصَدَّقَتْ بِوِزْنِهِ فِضَّةً » .

قوله : « وفي وجوب الختان خلاف » .

أقول : ثبوت مشروعية الختان في هذه الملة الإسلامية أوضح [ من ]<sup>(٥)</sup> شمس

(١) المتقّى بشرح نيل الأوطار ١٥٢/٥

(٢) روى حديث عائشة رضي الله عنها أيضاً البزار . قال ابن القيم : وقد روى أبو أحمد بن عليّ من حديث إبراهيم ابن إسماعيل بن أبي حبيبة عن داود بن الحصين عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الخلق بمنزلة الدم » يعني في العقيقة ، وإبراهيم هذا قال عبد الحق : لا أعلم أحداً وثقه إلا أحمد بن حنبل وأما الناس فضعفوه .

مختصر السنن المنلرى ١٣١/٥

(٣) لفظ حديث أبي رافع : « أن حسن بن علي رضي الله عنهما لما ولد أرادت أمه فاطمة رضي الله عنها أن تعق عنه بكبشين فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : لا تعق عنه ، ولكن احلق شعر رأسه فتصدق بوزنه من الودق ، ثم ولد حسين رضي الله عنه فصنعت مثل ذلك » قال البيهقي : إنه تفرد به يعني ابن عقيل .

المتقّى بشرح نيل الأوطار ١٥٤/٥

(٤) الموطأ بشرح الزرقاني ٩٧/٢ ونيل الأوطار على المتقّى ١٥٤/٥

(٥) زيادة يستلزمها السياق .

النهار ، فما سمع السامعون منذ كان الإسلام وإلى هذه الغاية أن مسلماً من المسلمين تركه أو ترخص في تركه أو تعلل بما يحصل من مزيد الألم لاسيما للصبيان الذين لم يجبر عليهم قَلَمُ التكليف ، ولا كانوا في عِدَاد من يُخاطب بالأُمور الشرعية ، وقد صار مثل هذا الشعار علامة للمسلم تُمَيِّزه عن الكفار إذا اختلط بهم ، فالقول بوجوبه هو الحق والاشتغال بالكلام على ما ورد فيه ، والقدح في بعض طُرُق اشتغال بما لا يُسمن ولا يُغنى من جوع ، فثبوته معلوم بالقطع الذي لا شك فيه ولا شبهة وقد كان يؤمر بذلك أهل الإسلام ، ويؤمر مَنْ أَسْلَمَ بِأَنْ يَخْتَنَ ، وفي هذا كفاية مستغنية عن المزيد ، وقد كان يفعله أنبياء الله عليهم السلام كما ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « اخْتَنَنَّ إِبْرَاهِيمُ خَلِيلُ الرَّحْمَنِ بَعْدَ مَا آتَتْ عَلَيْهِ ثَمَانُونَ سَنَةً »<sup>(١)</sup> وقد كان ثابتاً في الجاهلية ثبوتاً لا ينكره أحد فقرره الإسلام ، ولا يصح الاستدلال بحديث : « الْخِتَانُ سُنَّةٌ فِي الرِّجَالِ وَمَكْرُمَةٌ فِي النِّسَاءِ »<sup>(٢)</sup> لَأَنَّ السُّنَّةَ تشمل الثَّابِت من سُنَّتِهِ صلى الله عليه وآله وسلم أهم من أن يكون واجباً أو مُسْتَوْناً أو منسوباً ، على أن هذا الحديث في إسناده من لا يقوم به الحجة مع كونه مضطرباً اضطراباً شديداً وقد ذكرت<sup>(٣)</sup> [ ذلك ] في شرح المنتقى ، وذكرت عدم انتهاز الأدلة على له جوب ، ولكن الصواب ما هنا<sup>(٤)</sup> .

---

الحديث أخرجه أحمد أيضاً ولفظ البخاري ومسلم : « اختنن إبراهيم عليه السلام وهو ابن ثمانين سنة بالقنوم » ، عند مسلم وبالتشديد والتخفيف عند البخاري واختلف في تفسيره : هل هو آلة النجار أو اسم موضع قال في إصح أن المراد في الحديث الآلة فقد روى أبو يعلى من طريق علي بن رباح قال : « أمر إبراهيم بالختان فاختن عليه فأوحى الله إليه أن عجلت قبل أن نامرك بآله فقال : يارب كرهت أن أؤخر أمرك » .  
هت الروايات في سنة عليه السلام عند الاختتان .

بشرح الفتح ٣٨٨/٦ ، ٨٨/١١ ومسلم بشرح النووي ٢١٨/٥ والجامع الصغير بشرح الفيض ٢٠٧/١ ، بآ شرح الزرقاني على الموطأ ٢٨٦/٤  
لحديث أخرجه أحمد في مسنده عن والد أبي المليلح ، والطبراني عن شداد بن أوس وعن ابن عباس ، وروى السيوطي لكن قال البيهقي : ضعيف منقطع وأقره الذهبي وقال الحافظ العراقي : في مسنده ضعيف وقال ابن حجر : فيه رطاة مدلس ، وقد اضطرب فيه قتادة وقال أبو حاتم : هذا خطأ من حجاج أو الراوي .  
بشرح الفيض ٥٠٣/٣

( زيادة يستلزمها السياق ( ٤ ) نيل الأوطار على المنتقى ١٣٥/١ وإراجع أيضاً فتح الباري ٢٤٠/١٠

## باب الأطعمة والأشربة

فصل : يَحْرُمُ كُلُّ ذِي نَابٍ مِنَ السَّبْعِ ، وَمِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ ، وَالْخَيْلُ وَالْبِغَالُ وَالْحَمِيرُ الْأَهْلِيَّةُ ، وَمَا لَا دَمَ لَهُ مِنَ الْبَرِّ غَالِباً<sup>(١)</sup> ، وَمَا وَقَعَتْ فِيهِ مَيْتَةٌ إِنْ أَنْتَنَ بِهَا ، وَمَا اسْتَوَى طَرَفَاهُ مِنَ الْبَيْضِ<sup>(٢)</sup> ، وَمَا حَوَتْهُ<sup>(٣)</sup> الْآيَةُ إِلَّا الْمَيْتَتَيْنِ وَالْدَّمَيْنِ ، وَمَنِ الْبَحْرَى مَا يَحْرُمُ شِبْهُهُ فِي الْبَرِّ كَالْجُرِّيِّ وَالْمَارِّ مَا هِيَ<sup>(٤)</sup> وَالسَّلْحَفَةُ .

قوله : « باب الأطعمة والأشربة » .

« فصل : يَحْرُمُ كُلُّ ذِي نَابٍ مِنَ السَّبْعِ وَذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ » .

أقول : هكذا جاءت السُّنَّةُ الصَّحِيحَةُ الثَّابِتَةُ مِنْ طَرِيقِ جَمَاعَةٍ مِنَ الصُّحَابَةِ بِأَنَّهُ يَحْرُمُ كُلُّ ذِي نَابٍ مِنَ السَّبَاعِ ، وَكُلُّ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ<sup>(٥)</sup> ، وَلَا خِلَافَ فِي ثُبُوتِ ذَلِكَ ، وَقِيَامِ الْحُجَّةِ بِهِ ، فَلَا يَخْرُجُ مِنْ هَذَا الْعُمُومِ الشَّامِلِ إِلَّا مَا خَصَّصَهُ الدَّلِيلُ الَّذِي تَقُومُ بِهِ الْحُجَّةُ فَمَنْ جَاءَنَا بِالْخَاصِّ الْمَقْبُولِ فِيهَا وَنَعَمْتُ ، وَجِبَ عَلَيْنَا بِنَاءُ الْعَامِّ عَلَى الْخَاصِّ ، وَمَنْ لَمْ يَأْتِ فَهُوَ مَخْجُوجٌ بِهَذَا الْعُمُومِ ، وَكَلَامُهُ رَدٌّ عَلَيْهِ .

وَمَا يَنْتَهِيهِ لِتَخْصِيصِ عُمُومِ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السَّبَاعِ حَدِيثُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ / بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ٢٣٥ هـ .  
ابن أبي عمارة قال : « قُلْتُ لَجَابِرٍ : الضَّبُّ أَصِيدُ هِيَ ؟ قَالَ : نَعَمْ . قُلْتُ : آكُلُهَا ؟

(١) اسْتَوَى يَقُولُهُ : « غَالِباً » مِنَ الْجَرَادِ فَإِنَّهُ يَرَى لِأَدَمٍ لَهُ وَهُوَ حَلَالٌ .  
(٢) اسْتَوَى طَرَفَاهُ : بِأَنَّهُ كَانَ الطَّرْفَانِ طَوِيلَيْنِ جَمِيعاً أَوْ مَعْدُومَيْنِ جَمِيعاً فَإِنَّهُ يَحْرُمُ لِأَنَّ ذَلِكَ أَمَارَةٌ كَوْنِهِ مِنْ حَيَوَانَ مَحْرَمٍ ، وَقَدْ ذَكَرْتُ فِي الْحَاشِيَةِ عَلَى الشَّرْحِ بِمَا إِذَا كَانَ هُنَاكَ لَبْسٌ .  
(٣) يَشِيرُ إِلَى قَوْلِهِ تَعَالَى : « حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ » الْخ : سُورَةُ الْمَائِدَةِ : ٣ وَاسْتَفْتَى السَّيْلُكَ وَالْجَرَادُ يَقُولُهُ « إِلَّا الْمَيْتَتَيْنِ » كَمَا اسْتَفْتَى الْكَبْدَ وَالطَّحَالَ يَقُولُهُ : « وَالدَّمَيْنِ » لِأَنَّهُ خَصَّصَهُمَا الْخَبَرُ الْمَشْهُورُ .  
(٤) الْجُرِّيُّ : بِمِثْلِ الْجَمِيعِ وَقِيلَ بِكُسْرَاهَا حَفْشُ الْمَاءِ وَفِي الْقَامُوسِ : جَرَى كَذَى سَمَكَ مَعْرُوفٌ ، وَالْمَارُّ مَا هِيَ : اسْمُ أَعْجَسَى قَالَ فِي الْحَاشِيَةِ : الْمَارُّ اسْمُ الْحَيَّةِ ، وَمَا هِيَ : اسْمُ الْحَوْتِ . فَكَأَنَّهُ قَالَ : حَيَّةُ الْحَوْتِ .  
(٥) يَرْجِعُ فِي ذَلِكَ إِلَى حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ عِنْدَ الْجَمَاعَةِ إِلَّا الْبَخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ ، وَإِلَى حَدِيثِ جَابِرٍ عِنْدَ أَحْمَدَ وَالتِّرْمِذِيِّ ، وَلَفْظُ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ : « نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السَّبَاعِ وَكُلِّ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ » .  
مسلم بشرح النووي ٦٠٠/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٠/٨

قال : نعم ، قلتُ : أقاله رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ؟ قال : نعم <sup>(١)</sup> . أخرجه الشافعى وأحمد وأهل السنن والبيهقى . وصححه البخارى والترمذى وابن حبان وابن خزيمة ، وأما إغلال ابن عبد البر لهذا الحديث بعبد الرحمن المذكور فَوَهْمٌ ، فإنه ثقة مشهور ، وثقه جماعة من الحفاظ <sup>(٢)</sup> ، ولم يتكلم فيه أحد ، وهكذا لا وجه لإغلاله بالإرسال ، ولم يعارض بشئ .

قوله : « والخيل » .

أقول : لم يأت دليل يدل على تحريمها ، والأصل الحِلُّ لعموم قوله عز وجل : « قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ <sup>(٣)</sup> » ومع هذا فقد وَرَدَ في حِلِّ أكلها ما تقوم الحجة ببغضه ، فثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث جابر : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَذِنَ فِي لُحُومِ الْخَيْلِ <sup>(٤)</sup> » وفي الصحيحين وغيرهما من حديث أسماء بنت أبي بكر قالت : « ذَبَحْنَا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَرَسًا وَنَحْنُ بِالْمَدِينَةِ فَأَكَلْنَاهُ <sup>(٥)</sup> » ، وفي لفظ لأحمد : « فَأَكَلْنَاهُ نَحْنُ وَأَهْلُ بَيْتِهِ » .

وقد أجمع الصحابة على حل الخيل ولم يُخَالَف في ذلك أحد منهم ، وقد كانت

(١) لفظ الحديث عند أبي داود : « سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الضبع فقال : هو صيد ويحمل فيه كبش إذا صاح المحرم » . مختصر السنن للمنذرى ٣١٤/٥ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٢٦/٨

(٢) عبد الرحمن بن عبد الله بن أبي عمارة : وفي التاريخ الكبير : ابن أبي عمار وأشار البخارى هناك إلى الحديث فقال : « قال : سألت جابراً » ، ووقفه أبو زرعة والنسائى ولم يتكلم فيه أحد . التاريخ الكبير ٣٠١/٥ ونيل الأوطار ١٢٦/٨

(٣) سورة الأنعام الآية ١٤٥ ، وتامها : « قل لا أجد فيما أوحى إلى محرماً على طاعم يطعمه ، إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً أو لحم خنزير فإنه رجس أو فسقاً أهل لغير الله به ، فن اضطر غير باغ ولا عاد فإن ربك غفور رحيم » .

(٤) الحديث متفق عليه وأخرجه أيضاً النسائى وأبو داود ، وفي لفظ : « أظننا رسول الله صلى الله عليه وسلم لحوم الخيل ونهانا عن لحوم الحمير » رواه الترمذى وصححه ، وفي لفظ : « سافرنا - يعنى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فكلنا نأكل لحوم الخيل ونشرب ألبانها » رواه الدارقطنى .

المتنقى بشرح نيل الأوطار ١١٥/٨ والصحيح بشرح الفتح ٦٤٨/٩ ومختصر السنن للمنذرى ٣٠٧/٥

(٥) الصحيح بشرح الفتح ٦٤٨/٩ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١١٥/٨ مسند أحمد ٣٤٥/٦



الجاهلية تأكلها في الإسلام وقرّر ذلك ، وما روى عن ابن عباس<sup>(١)</sup> من أنه قال يكرهيتها فلم يثبت ذلك عنه من وجه صحيح ، وقد قال بالكراهة الحكم بن عتيبة ومالك وبعض الحنفية ، والحق الحل بلا كراهة .

وأما الاستدلال على التحريم بقوله عز وجل : « وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا<sup>(٢)</sup> » فساقط لأن الامتنان بنعمة من النعم التي أنعم الله بها على عباده فيما خلقه من الحيوانات لا يُنافى غيرها من النعم ، هذا على تقدير عدم ورود الأدلة الدالة على الحل ، فكيف وقد وردت هذه الأدلة التي ذكرناها ، والبعض منها يكتفى ، وأيضاً لو نظرنا إلى الأدلة القرآنية فقط لكان قوله عز وجل : « قُلْ لَا أَجِدُ فِيهَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا » الآية ، وقوله : « هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا<sup>(٣)</sup> » يدلان بعمومهما على الحل ، ولا يصلح مجرّد الامتنان بنعمة الركوب والزينة لتخصيص عمومهما لعدم الملازمة بين الامتنان والتحريم ، وأيضاً الآية . أعني قوله « لِتَرْكَبُوهَا » مكية بالاتفاق ، وتحليل الخيل كان بعد الهجرة ، فلو فرضنا أن فيها دلالة كما زعموا لكانت منسوخة بأدلة التحليل .

قوله : « والبغال » .

أقول : قد ذهب الجمهور إلى تحريمها ، ولا بد من مخصص لها من عموم قوله : « قُلْ لَا أَجِدُ فِيهَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا » ، وقد أخرج أحمد والترمذي بإسناد لا بأس به من

(١) ما نقل عن ابن عباس من كراهة لحوم الخيل أخرجه ابن أبي شيبة وعبد الرزاق بسندين ضعيفين . قال الطحاوي : ذهب أبو حنيفة إلى كراهة أكل الخيل وخالفه أصحابه وغيرهما واحتجوا بالأخبار المتواترة في حلها . وقال ابن حجر في الفتح : وصح القول بالكراهة عن الحكم بن عتيبة ومالك وبعض الحنفية وعن بعض المالكية والحنفية التحريم . وقال الفاكهي : المشهور عند المالكية الكراهة والصحيح عند المحققين منهم التحريم ، وقال أبو حنيفة في الجامع الصغير : أكره لحم الخيل فحملة أبو بكر الرازي على التزيه وقال : لم يطلق أبو حنيفة فيه التحريم وليس هو عنه كالحمار الأهل ، وصح عنه أصحاب المحيط والهداية والخيرة التحريم وهو قول أكثرهم وعن بعضهم يأثم آكله ولا يسمى حراماً . فتح الباري ج ٩ / ١٥٠

(٢) سورة النحل الآية : ٨ ، وتامها : « والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزيت ، ويخلق ما لا تعلمون » .

(٣) سورة البقرة الآية : ٢٩ ، وتامها : « هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعاً ثم استوى إلى السماء فسواهن سبع سموات وهو بكل شيء عليم » .

حليث جابر قال : « حَرَّمَ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يَوْمَ خَيْبَرٍ لُحُومَ الْحُمْرِ الْإِنْسِيَّةِ وَلَحُومَ الْبَيْغَالِ »<sup>(١)</sup> ، وأخرج أحمد من حديث خالد بن الوليد : « بَأَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وآلَهُ وَسَلَّمَ أَمَرَ أَنْ يُنَادَى » وفيه : « وَحَرَّمَ عَلَيْكُمْ لُحُومَ الْحُمْرِ الْأَهْلِيَّةِ وَخَيْلِهَا وَبَيْغَالِهَا » ، وقد ضعفه جماعة من أهل الحديث ، ولكنه مُعْتَصِدٌ بالحديث الأول وبعموم انقِرَآن ، وأخرجه أيضاً أبو داود من حديثه بلفظ : « نَهَانَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وآلَهُ وَسَلَّمَ عَنِ الْبَيْغَالِ وَالْحَمِيرِ ، وَلَمْ يَنْهَنَا عَنِ الْخَيْلِ » وأخرجه أيضاً ابن حبان وصححه .

قوله : « وَانْحَرَمَ الْأَهْلِيَّةُ » .

أقول : الأحاديث الثابتة في تحريم الحُمْرِ الْأَهْلِيَّةِ متواترة ، فمنها في الصحيحين<sup>(٢)</sup> من حديث جابر وابن عمر وابن عباس وأنس والبراء بن عازب وسكينة بن الأكوع وأبي ثعلبة الخشني وعبد الله بن أبي أوفى ، وهو أيضاً في صحيح البخاري من حديث زاهر الأسلمي ، وهو في الترمذي من حديث أبي هريرة والعرباض بن سارية ، وهو أيضاً

(١) لفظ الحديث كما المتن : « حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم - يعني يوم خيبر - لحوم الحمر الإنسية ولحوم البغال وكل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير » . وأصله في الصحيحين .

المتن بشرح نيل الأوطار ١٢٠/٨

(٢) حديث خالد بن الوليد أخرجه أبو داود مختصراً ومطولاً . أما الأول فلفظ : « نهي عن أكل لحوم الخيل والبغال والحمير » الخ وقال المنذرى : أخرجه النسائي وابن ماجه ، ثم حلق عليه فقال : قال أبو داود : وهذا منسوخ ، قد أكل لحوم الخيل جماعة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم : ابن الزبير وفضالة بن عبيد وأنس بن مالك وأسماء بنت أبي بكر وسويد بن غفلة رضي الله عنهم ، وكانت قريش في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم تلجأ إليها وأما المطول فلفظ : « غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر » وفيه : « وحرام عليكم حمر الأهلية وخيلها وبغالها » الخ .

وبما حلق به المنذرى على الحديث قال : قال الإمام أحمد : هذا حديث منكرو ، وقال الدارقطني : هذا حديث ضعيف ، وقال أيضاً : وهذا إسناد مضطرب ، وقال البخاري : « خالد لم يشهد خيبر وكذا قال الإمام أحمد بن حنبل : لم يشهد خالد وإنما أسلم قبل الفتح .

ولم أقف في لفظ حديث خالد عند أبي داود وابن ماجه على عبارة : « ولم ينهنا عن الخيل » وقد ورد نحوها من حديث جابر في الصحيحين بلفظ عند مسلم : « وأذن في لحوم الخيل » وعند البخاري : « ورخص في لحوم الخيل » .

مختصر السنن المنذرى ٢٠٨/٣١٦ وسنن ابن ماجه ١٠٦٦/٢ والصحيح بشرح الفتح ٦٤٨/٩

(٣) يرجع في ذلك إل أحاديث الباب من :

الصحيح بشرح الفتح ٦٥٣/٩ وصلم بشرح التنويز ٦٠٦/٤ ومختصر السنن للمنذرى ٣١٧/٥ المتن بشرح نيل الأوطار

١١٧/٨

عند أبي داود والنسائي من حديث خالد بن الوليد ومن حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، وعند أبي داود والبيهقي من حديث المِقْدَام بن مَعْلٍ يَكْرِب . فالحقائل بحلها مخالف لما تواتر عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم .

وأما قول جابر بن زيد : أنه « أبى تحريم الحُمُر الأهلية البحر ابن عباس ، وقرأ : « قُلْ لَا أَجِدُ فِيهَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا »<sup>(١)</sup> الآية ، فيقال لجابر : قد أبى هذا الإبراء من البحر ابن عباس هذه البحار الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وهو مِنْ جُمْلَةِ رُؤَاتِهَا ، والحجة في روايته لا في رأيه ، ولو كان بيده رواية لم تَقَوَّ على مُطَاوَلَةِ هذه الجبال الرَوَاسِي .

وأما التمسك بعموم الآية فإذا لم يَصْلَح لتخصيصها ما ثبت في السنة تواتراً لم يصلح شيء من السنة / للاستدلال به للقطع بأن التواتر منها هو أرفع درجاتها وأعلى رُتَبِهَا ، ٢٣٦ وما اسْتَلْزَمَ الباطل المجمع على بُطْلَانِهِ باطلٌ بالإجماع .

وأما ما أخرجه أبو داود عن غالب بن أَبَجَر قال : « أَصَابَتْنَا سَنَةٌ فَلَمْ يَكُنْ فِي مَالِي مَا أَطْعِمُ أَهْلِي إِلَّا سِمْآنَ حُمُرٍ ، فَاتَّيْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَقُلْتُ : إِنَّكَ حَرَمْتَ لُحُومَ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ وَقَدْ أَصَابَتْنَا سَنَةٌ ؟ قال : أَطْعِمُ أَهْلَكَ مِنْ سَمِينِ حُمُرِكَ فَأَنَّمَا حَرَمْتُهَا مِنْ أَجْلِ جَوَالِ الْقَرَبَةِ »<sup>(٢)</sup> فلا يقوم به الحجة لما في إسناده من الضعف وفي مثله

(١) قول جابر بن زيد هذا أخرجه البخاري بلفظ : « قال عمرو - ابن دينار - قلت لجابر بن زيد : يزعمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن حمر الأهلية ؟ فقال : قد كان يقول ذلك الحكم بن عمرو الغفاري عتدنا بالبطرة ولكن أبى ذلك البحر ابن عباس ، وقرأ : « قل لا أجد فيها أوحى إلى محرماً » . وزاد الحبيبي في سننه : « قد كان يقول ذلك الحكم بن عمرو عن رسول الله صلى الله عليه وسلم » وأخرجه أبو داود ولم يصرح برفع حديث الحكم .

قال في الفتح : والاستدلال بهذا الحل إنما يتم فيما لم يأت فيه نص عن النبي صلى الله عليه وسلم بتحريمه ، وقد تواردت الأخبار بذلك ، والتخصيص على التحريم مقدم على عموم التحليل وعلى القياس ، واستطرد في بيان ذلك بما لا يتسع المقام لإيراد . الصحيح بشرح الفتح ٦٥٤/٩ ومختصر السنن للبخاري ٣١٧/٥

(٢) قال المنذرى تعليقاً على حديث غالب بن أيجر : اختلف في إسناده اختلافاً كثيراً ، وقد ثبت التحريم من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما ، وذكر البيهقي أن إسناده مضطرب . قال أبو داود : روى شعبة هذا الحديث عن عبيد أبي الحسن عن عبد الرحمن بن معقل عن عبد الرحمن بن بشر عن ناس من مزينة أن سيد مزينة أيجر أو ابن أيجر سأل النبي صلى الله عليه وسلم . مختصر السنن للبخاري ٣٢١/٥

من الشُّذُود ، هذا على تقدير عدم المعارض له ، فكيف وهو خلاف ما تواتر من السنة .

وأما الحمر الوحشية فالإجماع على جِلِّها ثابت ، وقد صَادَهَا الصحابة وأكلوها ، وأكلها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم<sup>(١)</sup> ، والأمر أوضح من أن يحتاج إلى التنبيه عليه .

قوله : « وما لا دم له من البحري » .

أقول : قد عرفت أن القرآن قد دل على أصالة الجِلِّ فلا يخرج عنه إلا ما دل الدليل الصحيح على تحريمه ، وأما استدلال من استدلل على تحريم الأكل بكون الحيوان مأموراً بقتله أو منهيّاً عن قتله فهذا استدلال يحتاج إلى استدلال آخر ، وهو أن الأمر بالقتل أو النهي عن القتل يقتضيان تحريم المأمور بقتله أو المنهي عن قتله ، ولا دليل على ذلك .

وأما الاستدلال على تحريم ما تَسْتَحِبُّهُ النَّفْس بقوله تعالى : « كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ »<sup>(٢)</sup> وبقوله : « كُلُوا مِنَ طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ »<sup>(٣)</sup> فغاية ذلك الأمر بأكل ما طاب من دون تعرض للمنع من أكل ما لم يَطْبُ وهو المستحبُّ إلا على القول بأن الأمر بالشيء نهى عن ضده وهو هنا بعيد ، ولكن إذا ضُمَّ إلى ذلك قوله تعالى : « يُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ »<sup>(٤)</sup> أفاد المطلوب من تحريم الخبائث .

(١) يرجع في ذلك إلى حديث أبي قتادة وقد مر في كتاب الحج الجزء الثاني ص ١٨٢

(٢) سورة المؤمنون الآية : ٥١ ، وهي بتمامها : « يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحاً إِنِّي بِمَا تَصْلُونَ عَلِيمٌ » .

(٣) ورد في الآية الكريمة أربع مواضع منها آيتان في سورة البقرة ٥٧ ، ١٧٢ والآية الثانية بتمامها : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُلُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ وَاشْكُرُوا لَهُ إِن كُنتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ » .

(٤) سورة الأعراف : الآية ١٥٧ ، وهي بتمامها : « الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الرَّسُولَ النَّبِيَّ الْأُمِّيَّ الَّذِي يَحْمِلُ فِيهِ مَكْتُوبًا عِنْدَهُمُ فِي التَّوْرَةِ وَالْإِنْجِيلِ يَأْمُرُهُمُ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَالْأَغْلَالَ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِمْ ، فَاَلَّذِينَ آمَنُوا بِهِ وَعَزَّرُوهُ وَنَصَرُوهُ وَاتَّبَعُوا النُّورَ الَّذِي أُنْزِلَ مَعَهُ أُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ » .

قال القرطبي في تفسير الآية : « مذهب مالك أن الطيبات هي المحلات فكأنه وصفها بالطيب إذ هي لفظة تتضمن مباحاً وتشريعاً ، وبحسب هذا تقول في الخبائث إنها المحرمات ولذلك قال ابن عباس الخبائث لحم الخنزير والربا وغير ذلك .

وعلى هذا حلل مالك المتقلبات كالحيات والمقارب والخناس ونحوها ، ومذهب الشافعي رحمه الله أن الطيبات هي من جهة العلم إلا أن لفظة عنه ليست على عمومها لأن عمومها بهذا الوجه من العلم يقتضي تحليل الخمر والخنزير ، بل يراها مختصة فيما حله الشرع ، ويرى الخبائث لفظاً عاماً في المحرمات بالشرع وفي المتقلبات فيحرم المقارب والخناس والوزغ وما جرى هذا المجرى . والناس على هذين القولين » . ويراجع في هذا المقام تفسيره للآية ١٧٢ من سورة البقرة .

وأما قوله : « وما وقعت فيه ميتة إن أنتن بها » فوجهه أنه قد صار مُسْتَحْبَها .

وأما قوله : « وما استوى طرفاه من البيض » فَلَعَلَّ وجه هذا الاستقراء وألا يستوى الطرفان إلا في بيض ما يحرم ببيضه ، ولا فائدة لهذا التنصيص على هذا الجزئي ، بل ما كان حراماً كان ببيضه حراماً ، وكذلك جميع أجزائه ، وجميع ما ينفصل عنه .

وأما قوله : « وما حوته الآية » فظاهر .

وأما استثناء الميتتين والدمين فوجه ذلك ما ورد من قوله صلى الله عليه وآله وسلم . « أَجِلٌ لَكُمْ مَيْتَتَانِ وَدَمَانِ »<sup>(١)</sup> كما تقدم ، وهو يخصص عموم : « حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ »<sup>(٢)</sup>

قوله : « ومن البحري ما يحرم شبهه في البري » .

أقول : هذه الكلية محتاجة إلى دليل ، فإن حيوانات البحر قد دخلت تحت قوله : « قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا »<sup>(٣)</sup> وما ورد في معناه ، واختصت بقوله تعالى : « أَجِلٌ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ »<sup>(٤)</sup> وقوله صلى الله عليه وسلم : « هُوَ الطَّهْرُ وَمَاؤُهُ الْجِلُّ مَيْتَتُهُ »<sup>(٥)</sup> فلا وجه للقول بتحريم ما يشابه ما حرم من البري بل يقال : الأصل حل كل حيوان بحري إلا ما أخرجه الدليل من هذا الأصل ومن عموم الأدلة أو كان مُسْتَحْبَها لما تقدم .

(١) من حديث ابن عمر وقد مر لفظه ( ص ٤١ من الجزء الأول ) رواه أحمد وابن ماجه والدارقطني من طريق عبد الرحمن بن زيد بن أسلم عن أبيه ، والدارقطني أيضاً من رواية عبد الله بن زيد بن أسلم عن أبيه بإسناده ، كما رواه من طريق سليمان بن بلال عن زيد بن أسلم موقوفاً وقال : هو أصح . قال أحمد وابن المديني : عبد الرحمن بن زيد ضعيف وأخوه عبد الله ثقة . وأخرجه أيضاً الشافعي والبيهقي ، وصحح الموقوف أيضاً أبو زرعة وأبو حاتم ، وقال البيهقي : رفع هذا الحديث أولاً زيد بن أسلم عبد الله وعبد الرحمن وأسامة وقد ضعفهم ابن معين والكلام بقية يرجع إليها في المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٥٢/٨ وص ٥٤ من هذا الجزء .

(٢) سورة المائدة الآية : ٣ .

(٣) سورة الأنعام الآية : ١٤٥ ، وهي بتمامها : « قل لا أجد فيما أوحى إلي محرماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوفاً أو لحم غنزير فإنه رجس أو فسقاً أهل لغير الله به فن اضطر غير باع ولا عاد فإن ربك غفور رحيم » .

(٤) سورة المائدة الآية : ٩٦ ، وهي بتمامها : « أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللمسيرة وحرم عليكم صيد البر مادتم حراماً واتقوا الله الذي إليه تحشرون » .

(٥) يراجع الجزء الأول ص ٤١

فصل : ولن خَشِيَ التَّلَفَ سَدَّ الرَّمَقِ مِنْهَا ، وَيُقَدَّمُ الْأَخْفَ فَاَلْأَخْفَ إِلَى بَضْعَةٍ مِنْهُ <sup>(١)</sup> ،  
وَنُدَبَ حَبَسَ الْجَلَالَةَ قَبْلَ الذَّبْحِ ، وَإِلَّا وَجَبَ غَسْلُ الْمِعَاءِ كَبَيْضَةِ الْمَيْتَةِ <sup>(٢)</sup> ، وَيَحْرَمُ  
شَمُّ الْمَغْصُوبِ وَنَحْوِهِ كَالْقَبَسِ لَا نُورُهُ <sup>(٣)</sup> ، وَيَكْرَهُ التُّرَابُ وَالطُّحَالُ وَالضُّبُّ وَالْقُسْفُودُ  
وَالْأَرَنْبُ وَالْوَبَرُ .

قوله : « فصل : ولن خشي التلف سد الرmq منها » .

أقول : كَانَ يَحْسُنُ مِنَ الْمَصْنَفِ أَنْ يَقْتَدِيَ بِعِبَارَةِ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ فِي قَوْلِهِ : « فَمَنْ  
اضْطُرَّ غَيْرَ بَاعٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ » <sup>(٤)</sup> ، فَمَجْرَدُ حُصُولِ الضَّرُورَةِ إِلَى الْأَكْلِ مِنَ الْمَيْتَةِ  
مُسَوِّغٌ لِأَكْلِهَا وَإِنْ لَمْ يَخْشِ التَّلَفَ ، وَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا مَا يَكْفِيهِ ، وَلَا يَلْزَمُهُ  
الِاقْتِصَارُ عَلَى مُجَرَّدِ سَدِّ الرَّمَقِ ، وَحَكْمُ غَيْرِ الْمَيْتَةِ مِنَ الْمَحْرَمَاتِ حُكْمُهَا لِأَنَّ تَحْرِيمَهَا لَا يَزِيدُ  
عَلَى تَحْرِيمِ الْمَيْتَةِ ، وَلِهَذَا وَقَعَ الِاسْتِثْنَاءُ فِي الْكِتَابِ الْعَزِيزِ بِقَوْلِهِ : « إِلَّا مَا اضْطُرُّرْتُمْ  
إِلَيْهِ » <sup>(٥)</sup> ، وَلَكِنَّهُ يَنْبَغِي تَقْدِيمَ مَيْتَةِ الْمَأْكُولِ عَلَى غَيْرِ الْمَأْكُولِ ، لِأَنَّ اسْتِخْبَاثَ النَّفْسِ  
لِمَيْتَةِ الْمَأْكُولِ دُونَ اسْتِخْبَاثِهَا لِمَيْتَةِ غَيْرِ الْمَأْكُولِ ، وَهُوَ مَعْنَى قَوْلِ الْمَصْنَفِ : « وَيُقَدَّمُ الْأَخْفَ  
فَاَلْأَخْفَ » .

وَأَمَّا قَوْلُهُ : « إِلَى بَضْعَةٍ مِنْهُ » فَلَا شَكَّ أَنَّ فِي هَذَا إِضْرَارًا بِالنَّفْسِ ، فَإِنْ كَانَ دُونَ ضَرَرِ  
الْجُوعِ فَعَلَّ وَذَلِكَ بِأَنَّ يَخْشَى إِنْ بَقِيَ عَلَى الْجُوعِ أَنْ يَنْتَهِيَ إِلَى الْمَوْتِ ، وَلَا يَخْشَى مِثْلَ  
ذَلِكَ فِي أَكْلِ بَضْعَةٍ مِنْ نَفْسِهِ .

( ١ ) يُقَدَّمُ الْأَخْفَ فَاَلْأَخْفَ عِنْدَ الْاضْطِرَارِ ، وَلَا يَعْدَلُ إِلَى الْأَغْلَظِ تَحْرِمًا مَعَ وَجُودِ الْأَخْفِ ، فَمَنْ أَبِيجَ لَهُ الْمَيْتَةُ قَدِمَ  
مَيْتَةِ الْمَأْكُولِ ثُمَّ مَيْتَةُ غَيْرِهِ ثُمَّ مَيْتَةُ الْكَلْبِ ثُمَّ مَيْتَةُ الْخَنَزِيرِ ثُمَّ الْحَرْبِيُّ حَيًّا أَوْ مَيِّتًا ثُمَّ مَيْتَةُ الذِّئْبِ ثُمَّ مَيْتَةُ الْمُسْلِمِ ثُمَّ مَالُ الْغَيْرِ ثُمَّ  
دَابَّتُهُ حَيَّةٌ بَعْدَ ذَبْحِهَا إِلَى بَضْعَةٍ مِنْهُ أَيْ مِنْ نَفْسِهِ .  
شرح الأزهاري ٩٧/٤

( ٢ ) بَيْضَةُ الْمَيْتَةِ يَجِبُ غَسْلُهَا عَنْهُمْ ، وَكَذَا يَبِضُّ الْبِطُّ وَالِدَجَاجُ وَإِنْ كَانَ حَيًّا عَلَى قَوْلٍ مِنْ حَكْمِ بِنَجَاسَةِ ذَيْلِهَا .  
شرح الأزهاري ٩٨/٤

( ٣ ) الْمُرَادُ أَنَّهُ يَحْرَمُ أَنْ يَقْبَسَ مِنْ نَارِ مَغْصُوبَةٍ فَيَشْمُ مِنْهُ أَوْ يَصْطَلِّيَ بِهَا ، أَمَّا النُّورُ وَهُوَ الْإِسْتِضَاءَةُ بِنُورِ النَّارِ الَّتِي حَطَبُهَا  
سُوبٌ ، وَالسَّرَاجُ الَّذِي أَشْمَلُ بِمَغْصُوبٍ فَهُوَ غَيْرُ مَعْصِيَةٍ لِأَنَّهُ لَمْ يَنْتَفِعْ بِشَيْءٍ مِنَ الْمَغْصُوبِ ، وَأَجْزَاءُ الْهَوَاءِ اكْتَسَبَتْ مِنْ  
أَمِّ النَّارِ اللَّوْنُ فَقَطْ .  
شرح الأزهاري ٩٨/٤

( ٤ ) سُورَةُ الْبَقَرَةِ الْآيَةُ : ١٧٣ ، وَهِيَ بِتَامِهَا : « إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمُ الْخَنَزِيرِ وَمَا أَهْلُ لَغْوٍ لَعَنَ اللَّهُ بِهِ ،  
غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ، إِنْ أَقْبَضَ عَنْكُمْ » .

( ٥ ) سُورَةُ الْأَنْعَامِ الْآيَةُ : ١١٩ ، وَهِيَ بِتَامِهَا : « وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذَكَرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ  
لَا مَا اضْطُرُّرْتُمْ إِلَيْهِ ، وَإِنْ كَثِيرٌ أَلِضْلُوا بِأَهْوَائِهِمْ بَنِيَّ عِلْمٍ ، إِنْ رَبُّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِالْمُتَعِدِّينَ » .

قوله : **ونلب حبس الجلالة قبل الذبح** .

أقول : قد ثبت النهي عن أكل لحمها كما أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذى وحسنه بلفظ : «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن أكل الجلالة والبانها»<sup>(١)</sup> . وأخرج أحمد وأبو داود والنسائي والحاكم والدارقطنى والبيهقى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن لحوم / الحمر الأهلية وعن الجلالة : عن ركبها وأكل لحومها»<sup>(٢)</sup> . وفى الباب عن أبي ٢٣٦ هريرة<sup>(٣)</sup> فى النهي عن الجلالة . قال ابن حجر : وإسناده قوى . وثبت أيضاً النهي عن شرب لبنها من حديث ابن عباس عند أحمد وأبي داود<sup>(٤)</sup> والترمذى والنسائي وابن حبان والحاكم والبيهقى وصححه الترمذى وابن دقيق العيد . وظاهر هذه الأحاديث التحريم لأنه حقيقة النهي ، فلا يجوز ذبحها قبل الحبس ، فإن فعل كان أكلها حراماً لا كما قال المصنف : «ولا وجب غسل الماء كبيضة الميتة» فإنه لا دليل يدل على أن هذا الغسل محلل لذلك المحرم .

قوله : **«ويحرم شم المغصوب»** .

أقول : المحرم هو أن يأتى إلى العين المغصوبة فيشتمها لا إذا فاحت رائحتها فى الهواء فوصلت إلى محل الشم من الذى لم يقصد ذلك ، فإن هذا لا تحريم فيه ، والتكليف به تكليف بما لا يطاق ، وهو لم يشتم نفس المغصوب ، إنما كان ذلك بتموج الهواء وإيصال بعض أجزائه لتلك الرائحة إلى بعض .

(١) الحديث عن ابن عمر وقال الترمذى : حسن غريب ، وفى رواية من هذا الحديث عند أبي داود : «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الجلالة فى الإبل أن يركب عليها أو يشرب من ألبانها» وقد اختلف فى حديث ابن عمر على ابن أبي نجيج فقيل عن مجاهد عنه ، وقيل عن مجاهد عن ابن عباس . وذكر الترمذى أن سفيان الثورى رواه عن ابن أبي نجيج عن مجاهد عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلاً .

والجلالة من الحيوان كما فى النهاية : التى تأكل العذرة

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٨/٨ ومختصر السنن المنذرى ٦٠٦/٥ وسنن ابن ماجه ١٠٦٤/٢

(٢) المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٨/٨ ومختصر السنن المنذرى ٣٢٢/٥

(٣) نيل الأوطار على المنتقى ١٢٨/٨

(٤) المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٨/٨ ومختصر السنن المنذرى ٢٠٧/٥

وأما قوله : « ونحوه كالقُبس » فقد تقدمت الأدلة الدالة على الاشتراك في النار فلا بد من مُخَصَّصٍ يُخَصَّصُ هذا من عموم أدلة الاشتراك .

وأما قوله : « لا نُورَه » فكان على المصنف أن يجعله كالشم لأنها أعراض منفصلة من النار كانفصال أعراض الرائحة من الطيب ، ولا فرق بينهما إلا كون هذا العرض النوري من الأعراض المُدْرَكَة بحاسة البَصَر ، ورائحة الطيب من الأعراض المُدْرَكَة بحاسة الشم ، والحق ما عَرَفْنَاكَ من أن ذات النار فضلا عن لَهَبِهَا فضلا عن مُجَرَّد نُورِهَا مُشْتَرَكَةٌ بين العباد .

قوله : « وبكره التراب » .

أقول : وجهه أنه مما يضر بالبدن ويؤدّي إلى التلّف كما ذلك معلوم بالوجدان في كل من حُبب إليه أكل نوع من أنواع التراب ، وحفظ النفس واجب ، وقد قال الله عز وجل : « وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ »<sup>(١)</sup> ، وقد ثبت في السنة أن قاتل نفسه<sup>(٢)</sup> يُخَلَّد في النار ، ولا فرق بين سبب وسبب ، فهذا يدل على تحريم أكل التراب ، وأما إنكار مجرد الكراهة لعلم صِحّة الأدلة الواردة في النهي عن التراب فمن ضيق العطن .

قوله : « والطّحال » .

أقول : ليس على هذه الكراهة أثارة من علم ، بل القول بها دَفْعٌ لما ثبت في حديث : « أَحِلَّ لَنَا مَيْتَتَانِ وَدَمَانِ : الْكَبِدُ وَالطَّحَالُ ، وَالسَّمَكُ وَالْجَرَادُ »<sup>(٣)</sup> ، وقد ادّعى بعض أهل العلم الإجماع على عدم الكراهة ، ويقدح في دَعْوَى هذا الإجماع حكاية الترمذی في سننه عن بعض أهل العلم أنه يقول بكراهته .

(١) سورة النساء الآية : ٢٩ .

(٢) يرجع في ذلك إلى حديث أبي هريرة عند البخاري ومسلم والترمذی والنسائي ولفظ البخاري : « من تردى من جبل قتل نفسه فهو في نار جهنم يتردى فيه خالدًا مخلدًا فيها أبداً ، ومن تحصى سماً قتل نفسه فسمه في يده يتحساه في نار جهنم . خالدًا مخلدًا فيها أبداً ، ومن قتل نفسه بحديدة فحديدته في يده يحيا بها في بطنه في نار جهنم خالدًا مخلدًا فيها أبداً » .

الصحيح بشرح الفتح ٢٧٤/١٠

(٣) تراجع ص ٥٤ ، ٩٥ من هذا الجزء ، ص ٤١ من الجزء الأول .



قوله : «والضُّبُّ» .

أقول : الأحاديث الصحيحة الثابتة في الصحيح قد دلت على أنه حلال كما في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : «كُلُوا فَإِنَّهُ حَلَالٌ ، وَلَكِنَّهُ لَيْسَ مِنْ طَعَامِي»<sup>(١)</sup> كما في صحيح مسلم وغيره ، وكما في الصحيحين وغيرهما عن خالد بن الوليد : «أَنَّهُ قَالَ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : أَحْرَامُ الضُّبِّ يَا رَسُولَ اللَّهِ ؟ قَالَ : لَا . وَلَكِنْ لَمْ يَكُنْ بِأَرْضِ قَوْمِي ، فَأَجَلَّنِي أَعَافُهُ ، قَالَ خَالِدٌ : فَأَجَرَزَتْهُ فَأَكَلْتُهُ وَرَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يَنْظُرُ»<sup>(٢)</sup> ، فهذا يدل دلالة بيينة أنه حلال ، وأنه لم يترك أكله صلى الله عليه وآله وسلم إلا لكونه ليس مما يؤكل في أرض قومه ، فعافه ومثل هذا لا تثبت به الكراهة .

وقد ثبت عند مسلم وغيره من حديث عمر بن الخطاب أنه قال : «إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لَمْ يُحَرِّمْهُ»<sup>(٣)</sup> .

وأما ما روى من حديث أبي سعيد عند مسلم وغيره : «أَنَّ أَعْرَابِيًّا أَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : إِنِّي فِي غَائِطٍ مَضْبِيَّةٍ ، وَإِنَّهُ عَامَّةٌ طَعَامُ أَهْلِي ؟ فَلَمْ يُجِبْهُ . فَقُلْنَا : عَاوِذَهُ . فَعَاوَذَهُ ، فَلَمْ يُجِبْهُ ثَلَاثًا ، ثُمَّ نَادَاهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الثَّالِثَةِ ، فَقَالَ : يَا أَعْرَابِي إِنَّ اللَّهَ لَعَنَ - أَوْ غَضِبَ - عَلَى سَيْطِرٍ مِنْ بَنِي إِسْرَائِيلَ فَمَسَحَهُمْ دَوَابٌّ

---

(١) الحديث رواه أحمد أيضاً كلاهما من حديث ابن عمر ، وعند مسلم : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ مَعَ نَاسٍ مِنْ أَصْحَابِهِ فِيهِمْ سَمَدٌ وَأَتَوْا بِلَحْمٍ ضُبٍّ ، فَتَادَتْ امْرَأَةٌ مِنْ نِسَاءِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : إِنَّهُ لَحْمٌ ضُبٍّ ؟ فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . . . . الحديث » .

مسلم بشرح النووي ٦١٤/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٣/٨  
(٢) الحديث رواه الجماعة إلا الترمذي . وفي مسلم : « أَنَّهُ دَخَلَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى مَيْمُونَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَهِيَ خَالَتُهُ وَخَالَاتُ ابْنِ عَبَّاسٍ فَوَجَدَ عِنْدَهَا ضُبًّا مَحْنُودًا قَلَمَتْ بِهِ أُخْتَهَا حَفِيَّةُ بِنْتُ الْحَارِثِ مِنْ نَجْدٍ ، فَقَدِمَتْ الضُّبَّ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، وَكَانَ قَلْبًا يَقْدَمُ إِلَيْهِ طَعَامٌ حَتَّى يَحْدِثَ بِهِ وَيَسْمِيَ لَهُ ، فَأَهْوَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَدَهُ إِلَى الضُّبِّ ، فَقَالَتْ امْرَأَةٌ مِنَ النِّسَاءِ الْحَاضِرَاتِ : أَخْبِرْنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِمَا قَدِمْتَ لَهُ . فَلَمْ يَجِبْ : هُوَ الضُّبُّ يَا رَسُولَ اللَّهِ ، فَرَفَعَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَدَهُ ، فَقَالَ خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ . . . الحديث » وفي روايته : « فَلَمْ يَنْهَى » .

مسلم بشرح النووي ٦١٥/٤ والصحيح بشرح الفتح ٦٦٣/٩ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٣/٨  
(٣) الخبر رواه ابن ماجه أيضاً ، وتام لفظ مسلم : « إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَنْفَعُ بِهِ غَيْرَ وَاحِدٍ فَإِنَّمَا طَعَامُ عَامَّةِ الرِّعَاءِ مِنْهُ ، وَلَوْ كَانَ عِنْدِي طَعْمُهُ » وفي الزوائد : رجال إسناده ثقات إلا أنه منقطع ، ورواه ابن ماجه من حديث جابر بن سمرة .  
مسلم بشرح النووي ٦١٨/٤ وسنن ابن ماجه ١٠٧٩/٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٣/٨

يَلْبِثُونَ فِي الْأَرْضِ ، وَلَا أَذْرَى لَعَلَّ هَذَا مِنْهَا ، فَلَسْتُ أَكُلْهَا وَلَا أَنْهَى [ عَنْهَا ] <sup>(١)</sup> ،  
فَيَنْبَغِي أَنْ يُحْمَلَ عَلَى أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ هَذَا قَبْلَ أَنْ يَعْلَمَ أَنَّ اللَّهَ سَبَّحَانَهُ  
لَمْ يَجْعَلْ لِمَنْسُوخٍ نَسْلاً كَمَا فِي صَحِيحٍ <sup>(٢)</sup> مُسْلِمٌ وَغَيْرُهُ ، فَلَا يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ هَذَا التَّرَدُّدُ  
مِنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي كَوْنِهِ مِمَّا مَسَخَ عِلَّةً فِي الْكَرَاهَةِ ، فَقَدْ تَبَيَّنَ بِقَوْلِهِ : « أَنَّهُ  
لَا نَسْلَ لِمَسْخُوحٍ » .

وَأَمَّا مَا رَوَى مِنَ النَّهْيِ عَنْ أَكْلِ الضَّبِّ فَقَدْ ضَعَّفَ الْأَثْمَةُ الْحِفَاطُ هَذَا الْحَدِيثَ ، فَهُوَ  
لَا يَصْلِحُ لِلْحُجَّةِ عَلَى فَرَضِ انْفِرَادِهِ عَنِ الْمَعَارِضَةِ ، فَكَيْفَ وَقَدْ عُورِضَ بِمَا هُوَ أَوْضَحُ مِنْ  
شَمْسِ النَّهَارِ . وَأَمَّا دَعْوَى ابْنِ حَجَرٍ <sup>(٣)</sup> أَنَّ إِسْنَادَهُ حَسَنٌ فَلَا يَصِحُّ ذَلِكَ رَدًّا لِمَا عَلَّلَهُ بِهِ الْحِفَاطُ  
مِنَ الْعِلَلِ الْقَادِحَةِ وَلَوْ قَلَدْنَا أَنَّهُ حَسَنٌ لَمْ يَنْتَهْضْ لِمَعَارِضَةِ شَيْءٍ مِنْ أَدْلَةِ الْحُلِّ . قَالَ  
النَّوَوِيُّ <sup>(٤)</sup> : « وَأَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى أَنَّ الضَّبَّ حَلَالٌ لَيْسَ بِمَكْرُوهٍ إِلَّا مَا حُكِيَ عَنْ أَصْحَابِ  
الرَّحْمَةِ أَبِي حَنِيفَةَ مِنْ كَرَاهَتِهِ / ، وَإِلَّا مَا حَكَاهُ الْقَاضِي عِيَّاضُ عَنْ قَوْمٍ أَنَّهُمْ قَالُوا : هُوَ حَرَامٌ ،  
وَمَا أَظْنَهُ يَصِحُّ عَنْ أَحَدٍ ، فَإِنْ صَحَّ عَنْ أَحَدٍ فَمَخْجُوجٌ بِالنُّصُوصِ وَإِجْمَاعِ مَنْ قَبْلَهُ »  
انتهى .

---

(١) الحديث رواه أحمد أيضاً ، وقد عقب صاحب المنتقى عليه فقال : وقد صح عنه صلى الله عليه وسلم أن المسوخ  
لا تزل له ، والظاهر أنه لم يعلم ذلك إلا يوحى وأن تردده في الضب كان قبل الرضى بذلك . والحديث يرويه ابن مسعود  
يلفظ : « أن النبي صلى الله عليه وسلم ذكرت عنده القردة - قال مسمر : وأراه قال والخنازير - مما مسخ فقال : إن الله  
لم يجعل لمسوخ نسل ولا عقاباً ، وقد كانت القردة والخنازير قبل ذلك » وفي رواية : « أن رجلاً قال يارسول الله القردة  
والخنازير هي مما مسخ الله ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم إن الله لم يهلك أو يذهب قوماً فيجعل لهم نسلًا » روى ذلك أحمد  
ومسلم . صحيح مسلم بشرح النووي ٦١٩/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٣/٨  
(٢) المصدر السابق .

(٣) حديث النبي عن أكل الضب أخرجه أبو داود وقال المنذرى : في إسناده إسماعيل بن عياش وضمضم بن زرة  
وفيها مقال ، وقال الخطابي : ليس إسناده بذلك ، وقال البيهقي : لم يثبت إسناده إنما انفرد به إسماعيل بن عياش وليس بحجة .  
وقال ابن حجر في الفتح - وهو القول الذي أشار إليه المصنف - : « أخرجه أبو داود بسند حسن فإنه من رواية  
إسماعيل بن عياش عن ضمضم بن زرة عن شريح بن عتبة عن أبي راشد الجبائي عن عبد الرحمن بن شبل ، وحديث ابن عياش  
عن الشاميين قوى وهؤلاء شاميون ثقات ولا يمتد بقول الخطابي : ليس إسناده بذلك وقول ابن حزم : فيه ضعف  
ومجهولون وقول البيهقي : تفرد به إسماعيل بن عياش وليس بحجة وقول ابن الجوزي : لا يصح . في كل ذلك تساهل  
لا يمتنع ، فإن رواية إسماعيل بن عياش عن الشاميين قوية عند البخاري وقد صحح الترمذي بعضها » .

غنصر السنن للمنذرى ٣١١/٥ وفتح الباري على الصحيح ٦٦٥/٩

(٤) شرح النووي على صحيح مسلم ٦١٣/٤

ولو قدرنا أنه ورد شيء يدل على الكراهة كان حمله على أن ذلك قبل أن يتبين حال الضب أنه ليس بممسوخ متعيناً ، فليس في المقام ما يصلح للاحتجاج به على الكراهة أصلاً .

قوله : « والقنفذ » .

أقول : هو من حشرات الأرض ، وقد أخرج أبو داود عن مِلْقَام بن تَلْب عن أبيه قال : « صَحِبْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَلَمْ أَسْمَعْ لِحَشْرَاتِ الْأَرْضِ تَخْرِيمًا »<sup>(١)</sup> قال البيهقي : وإسناده غير قوى ، ولكنه أخرج أحمد وأبو داود من حديث أبي عيسى ابن نُمَيْلَةَ الْفَزَارِيِّ عن أبيه قال : « كُنْتُ عِنْدَ ابْنِ عَمْرِو بْنِ قُتَيْبٍ عَنْ أَكْلِ الْقُنْفُذِ ، فَقَدَّ لَا هَذِهِ الْآيَةُ : « قُلْ لَا أَجِدُ فِيهَا أُوحًى إِلَيَّ مُحَرَّمًا »<sup>(٢)</sup> الْآيَةُ ، فَقَالَ شَيْخٌ عِنْدَهُ : سَمِعْتُ أَبَا هُرَيْرَةَ يَقُولُ : ذُكِرَ عِنْدَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : خَبِيثَةٌ مِنَ الْخَبَائِثِ ، فَقَالَ ابْنُ عَمْرٍو : إِنْ كَانَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ [ هَذَا ] فَهُوَ كَمَا قَالَ . قال الخطابي : ليس لإسناده بذلك ، وقال البيهقي : إسناده غير قوى ، ورواية شيخ مجهول ، وقال ابن حجر في بلوغ المرام : إسناده ضعيف . فعلى هذا لا تقوم به الحجة في تحريم القنفذ ولا في كراهته ، وأما إسحق بن نُمَيْلَةَ فقد ذكره ابن حبان في الثقات .

( ١ ) ملقَام بن التلب بن ثعلبة العبدي : ورد في الأصل « بلقَام بن » بالباء الموحدة وفي أسد الغابة « ملقَام بالهاء ، والتزمتا بما جاء في التاريخ الكبير للبخاري والاستيعاب . قال النسائي : ينبغي أن يكون مقام بن التلب مجهولاً ليس بالشهور وقد علق الخطابي على الخبر فقال : « ليس في قوله : « لم أسمع لها تحريماً » دليل على أنها مباحة ، لجواز أن يكون غيره قد سمعه » ثم قال :

« وقد اختلف الناس في أن الأشياء أصلها على الإباحة أو على الحظر ، وهي مسألة كبيرة من مسائل أصول الفقه : فذهب بعضهم إلى أنها على الإباحة ، وذهب آخرون إلى أنها على الحظر . وذهبت طائفة إلى أن إطلاق القول بواحد منهما فاسد ، ولا بد من أن يكون بعضها محظوراً وبعضها مباحاً والدليل ينهي عن حكمة في مواضعه » .

مختصر السنن للسندي ٣١٢/٥ والتاريخ الكبير ٧٢/٨ وأسد الغابة ٣٥٢/١

( ٢ ) هكذا في الأصل المخطوط : « حديث أبي عيسى بن نُمَيْلَةَ » ولكنه في السنن والمنتقى والتاريخ الكبير والميزان « عيسى » ومن المرجح أن المصنف قد استند في ذلك إلى مرجع ولذلك أورده بعد ذلك بقوله : « وأما إسحق بن نُمَيْلَةَ » فكانه أولاً ثم ذكر اسمه ثانياً .

وعيسى بن نُمَيْلَةَ روى عن أبيه قال البخاري : منقطع روى عنه الدراوردي ، ولم يزد في الميزان عن مثل هذا وزاد فأشار إلى حديث القنفذ .

مختصر السنن للسندي ٣١٣/٥ المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢١/٨ وبلوغ المرام بشرح سبل السلام ٧٧/٥ التاريخ الكبير ٣٩٨/٦ والميزان ٣٢٧/٣ .

والحاصل أن القول بكراهته فقط غير صواب ، لأنه إن كان الدليل على ذلك حديث أبي عيسى بن نُمَيْلَة فهو يدل على التحريم ، وإن كان الدليل على ذلك غيره فما هو ؟ والأصل الحل بدليل الكتاب العزيز كما قلنا الإشارة إلى ذلك ، ومِمَّا يدل على هذه الأصالة ما أخرجه الترمذى وابن ماجه من حديث سَلْمَانَ الْفَارِسِيِّ قَالَ : «سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنِ السَّمْنِ وَالْجَبْنِ وَالْفِرَاءِ ، فَقَالَ : الْحَلَالُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ ، وَالْحَرَامُ مَا حَرَّمَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ مِمَّا عَفَا لَكُمْ عَنْهُ»<sup>(١)</sup> ، وأخرجه أيضاً الحاكم في المستدرک .

وأخرج البزار وقال : سَنَدُهُ صَالِحٌ ، والحاكم وصحَّحه من حديث أَبِي الدَّرْدَاءِ رَفَعَهُ بِلَفْظٍ : «مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ فَهُوَ حَلَالٌ ، وَمَا حَرَّمَ فَهُوَ حَرَامٌ ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ عَفْوٌ ، فَاقْبَلُوا مِنْ اللَّهِ عَافِيَتَهُ ، فَإِنَّ اللَّهَ لَمْ يَكُنْ لِيَنْسِيَ شَيْئًا ، وَتَلَا : (وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا)»<sup>(٢)</sup> . وأخرج الدارقطنى من حديث أَبِي ثَعْلَبَةَ - رَفَعَهُ - : «إِنَّ اللَّهَ قَرَضَ فَرَائِضَ فَلَا تُضَيِّعُوهَا وَحَدَّ حُلُودًا فَلَا تَعْتَلُوهَا ، وَسَكَتَ عَنْ أَشْيَاءَ رَحِمَهُ لَكُمْ غَيْرَ نِسْيَانٍ فَلَا تَبْخَثُوا عَنْهَا»<sup>(٣)</sup> .

وقد ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ : «إِنَّ أَعْظَمَ الْمُسْلِمِينَ فِي الْمُسْلِمِينَ جُرْمًا مَنْ سَأَلَ عَنْ شَيْءٍ لَمْ يُحَرِّمْ فَحَرَّمَ مِنْ أَجْلِ مَسْأَلَتِهِ»<sup>(٤)</sup> ، وفي الصحيحين أيضاً من حديث أَبِي هُرَيْرَةَ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى

(١) الحديث قيل إنه لم يوجد في سنن الترمذى ويدل على ذلك أنه روى صاحب جامع الأصول شطراً منه من قوله «والحلل ما أحل الله... الخ» ولم ينسب إلى الترمذى ، بل يفيض له ولكنه قد عزاه الحافظ في الفتح «في باب ما يكره من السؤال» إلى الترمذى كما فعل ذلك صاحب المنتقى ، والحديث أورده الترمذى في كتاب اللباس ، وبوب له : «باب ما جاء في لباس الفراء» انتهى كلامه في نيل الأوطار . ويرجع إلى الخبر في صحيح الترمذى ٢٢٠/٤ وعلق عليه فقال : غريب لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه ، وقال : سألت البخارى عن هذا الحديث فقال : ما أراه محفوظاً ، وقد ساقه ابن ماجه بإسناد فيه سيف بن هارون البرجمي وهو ضعيف متروك .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٠/٨ وسنن ابن ماجه ١١٧/٢

(٢) الحديث أخرجه أيضاً الطبرانى في الكبير وأبو نعيم في الحلية والبيهقى في السنن مع اختلاف في بعض لفظه .

الجامع الكبير ١٥٥٨/٤ ونيل الأوطار على المنتقى ١١١/٨ وفتح البارى على الصحيح ٢٢٦/١٣

(٣) نيل الأوطار على المنتقى ١١١/٨ وفتح البارى على الصحيح ٢٢٦/١٣ وتفسير ابن كثير ١٣١/٣

(٤) الصحيح بشرح الفتح ٢١٤/١٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١١/٨

الله عليه وآله وسلم قال : « ذَرُونِي مَا تَرَكْتُكُمْ ، فَإِنَّمَا هَلَكَ مِنْ كَانَ قَبْلَكُمْ بِكَثْرَةِ سُؤَالِهِمْ ، وَاخْتِلَافِهِمْ عَلَى أَنْبِيَائِهِمْ ، فَإِذَا نَهَيْتُكُمْ عَنْ شَيْءٍ فَاجْتَنِبُوهُ ، وَإِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأَتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ »<sup>(١)</sup> وفي الباب أحاديث شاهدة لثبوت أصالة الحل في كل شيء ما لم يَنْقُلْ عنه ناقل تقوم به الحجة .

قوله : « والأرانب » .

أقول : استدلوا على الكراهة بما أخرجه أحمد والنسائي<sup>(٢)</sup> بإسناد رجال ثقات من حديث أبي هريرة قال : « جَاءَ أَغْرَابِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِأَرْنَبٍ فَلَمْ يَأْكُلْ وَأَمَرَ أَصْحَابَهُ بِأَنْ يَأْكُلُوا » ، ولا دليل في هذا على الكراهة ، لأن إمساك النبي صلى الله عليه وآله وسلم يُمكن أن يكون لسبب من الأسباب كعدم الإلف لأكلها ، أو عدم انبعاث الشهية إليها .

ومثل هذا الحديث في الدلالة على الحل وعدم الكراهة ما أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وابن ماجه وابن حبان والحاكم من حديث محمد بن صفوان : « أَنَّهُ صَادَ أَرْنَبَيْنِ فَذَبَحَهُمَا بِمَرُوتَيْنِ ، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَأَمَرَهُ بِأَكْلِهِمَا »<sup>(٣)</sup> وكذلك ما في الصحيحين وغيرهما من حديث أنس قال : « أَنْفَجْنَا أَرْنَبًا بِمَرٍّ الظُّهْرَانِ فَسَعَى الْقَوْمُ فَلَغِبُوا ، وَأَذْرَكْنَاهَا وَأَخَذْنَاهَا ، فَأَتَيْتُ بِهَا أَبَا طَلْحَةَ ، فَذَبَحَهَا وَبَعَثَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِوَرِكَيْهَا وَفَخَذَاهَا فَقَبِلَهُ »<sup>(٤)</sup> . قال ابن حجر في الفتح : والقول بحل الأرنب هو قول العلماء كافة إلا ما جاء في كراهتها عن عبد الله

(١) المنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٠/٨

(٢) حديث أبي هريرة قال في الفتح : رجاله ثقات إلا أنه اختلف فيه على موسى بن طلحة اختلافاً كثيراً . وتماه كما في المنتقى : « بأرنب قد شواها ومعهما صنابها وأدمها فوضعهما بين يديه ، فأمسك رسول الله صلى الله عليه وسلم . . الخ » . المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٦/٨

(٣) المروة : حجر أبيض يجعل منه السكين .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٦/٨ وسنن ابن ماجه ١٠٨٠/٢

(٤) الحديث رواه الجماعة ، وقوله « أنفجنا » بمعنى أثرنا ، وفي رواية مسلم : « استنفجنا » استعمال منه ، ويقال

نفج الأرنب إذا ثار وعدا . ومرا الظهران : موضع على مرحلة من مكة .

الصحيح بشرح الفتح ٩٦١/٩ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٦/٨

ابن عَمْرٍو بن العاص من الصحابة ، وعن عكرمة من التابعين ، وعن محمد بن أبي ليلى <sup>٢٣٧</sup> من الفقهاء ، واحتجوا بحديث خزيمة بن جَزْء قال : « قلتُ يا رسول الله ما تقول في الأرنب ؟ قال : لا آكله ولا أُحَرِّمهُ . قلت : ولم يا رسول الله ؟ قال : نُبِئتُ أَنَّهَا تَدْنِي » <sup>(١)</sup> قال ابن حجر : وسنده ضعيف ، ولو صح لم يكن فيه دلالة على الكراهة .

فصل : وَيَحْرُمُ كُلُّ مَانِعٍ وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ لَا جَامِدٌ إِلَّا مَا بَاشَرَتْهُ ، وَالْمُسْكِرُ وَإِنْ قَلَّ إِلَّا لِعَطَشٍ مُتْلِفٍ أَوْ لِحَرٍّ ، وَالتَّلَاوِي بِالنَّجَسِ ، وَتَمَكِّيْنُهُ غَيْرَ الْمَكْلُفِ <sup>(٢)</sup> ، وَبَيْعُهُ ، وَالانْتِفَاعُ بِهِ إِلَّا فِي الْاسْتِهْلَاكِ <sup>(٣)</sup> ، وَاسْتِعْمَالُ آتِيَةِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ ، وَالْمَذْهَبَةِ وَالْمَفْضُضَةِ وَنَحْوَهَا ، وَالْأَلَّةُ الْحَرِيرُ إِلَّا لِلنِّسَاءِ ، وَيَجُوزُ مَا عَدَا ذَلِكَ وَالتَّجَمُّلُ بِهَا .

قوله : « فصل : ويحرم كل مائع وقعت فيه نجاسة لاجامد إلا ما باشرته » .

أقول : استدلوا على هذا بما أخرجه البخاري وغيره من حديث ميمونة : « أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ سُئِلَ عَنْ فَأْرَةٍ وَقَعَتْ فِي سَمْنٍ فَمَاتَتْ ، فَقَالَ : أَلْقُوهَا وَمَا حَوْهَا ، وَكُلُّوا سَمْنَكُمْ » <sup>(٤)</sup> . وفي لفظ من هذا الحديث لأبي داود والنسائي : « أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ سُئِلَ عَنْ الْفَأْرَةِ تَقَعُ فِي السَّمْنِ فَقَالَ : إِنْ كَانَ جَامِداً فَأَلْقُوهَا وَمَا حَوْهَا وَإِنْ كَانَ مَائِعاً فَلَا تَقْرُبُوهُ » <sup>(٥)</sup> ، وفيه التفرقة بين الجامد والمائع .

(١) فتح الباري على الصحيح ٦٦٢/٩ ونيل الأوطار على المنتقى ١٢٧/٨

(٢) لا يجوز أن نسي البهائم والطير متنجساً ولا تطعمها شيئاً متنجساً كالخمر .

شرح الأزهار ١٠١/٤

(٣) مثل في شرح الأزهار لذلك يعلم البئر وتسجير التنور ووضعه في المراز - وهي الأرض التي يزرع فيها الأرز - ويجوز عند بعضهم أن يسقى أرضه بماء متنجس كإلقاء الزبل فيها ، واعتبر في الحاشية الاستصباح بالدهن المتنجس من الاستهلاك

شرح الأزهار ١٠٢/٤

(٤) الحديث أخرجه أيضاً أحمد والنسائي وقال البخاري معقباً عليه : « قيل لسفيان : فإن معمرأ يحدثه عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة ؟ قال : ما سمعت الزهري يقول إلا عن عبيد الله عن ابن عباس عن ميمونة عن النبي صلى الله عليه وسلم ، ولقد سمعته منه مراراً » .

وقال ابن القيم : حديث الفأرة تقع في السمن قد اختلف فيه إسناده ومتناً ثم استطرده في بيان ذلك بما يضيّق المقام عن ذكره .

الصحيح بشرح الفتح ٦٦٧/٩ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٦٤/٨ ومختصر السنن للنسائي ٣٣٦/٥

(٥) المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٦٤/٨

وأخرج أحمد وأبو داود من حديث أبي هريرة قال : «سُئِلَ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن قَارَةٍ وَقَعَتْ فِي سَمْنٍ فَمَاتَتْ ، فَقَالَ : إِنْ كَانَ جَامِداً فَخَلُّوْهَا ، وَمَا خَوَّهَا ، ثُمَّ كُلُّوْا مَا بَقِيَ ، وَإِنْ كَانَ مَائِعاً فَلَا تَقْرَبُوْهُ»<sup>(١)</sup> ، فتعيّن حمل رواية ميمونة على السمن الجامد ودلت الرواية الأخرى منه وكذلك حديث أبي هريرة على أنه لا يَحِلُّ قُرْبَانَهُ إِذَا كَانَ مَائِعاً ، وهو معنى التحريم ، فما قاله المصنف هو مدلول ما ذكرناه من الحديثين ، ولم يُعَارِضْ ذلك شيء تقوم به الحجة .

قوله : «والمسكر وإن قل» .

أقول : قد ثبت تحريم الخمر بالكتاب والسنة وإجماع المسلمين أولهم وآخرهم ، لم يخالف في ذلك أحدهم ، وثبت عنه صلى الله عليه وآله وسلم في الأحاديث الصحيحة الثابتة ثبوتاً متواتراً أنه قال : «كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ ، وَكُلُّ خَمْرٍ حَرَامٌ»<sup>(٢)</sup> ، وثبت عنه صلى الله عليه وآله وسلم في أحاديث أنه قال : «مَا أَسْكَرَ كَثِيرَهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ»<sup>(٣)</sup> ، فحصل من مجموع الأدلة أن كل مسكر من أى نوع خمر ، وتحريم الخمر ثابت بالضرورة الدينية ، وأن ما أسكر كثيره فقليله حرام ، فلا يحل نوع من أنواع المسكر قليلاً كان أو كثيراً ، وأما التبيذ فلا دخل له في الكلام على تحريم الخمر ، فإن الاتفاق كائن على أنه إذا أسكر كان حراماً ، وأن الذي وقع فيه الخلاف منه هو ما ليس بمسكر ،

(١) الحديث ذكره الترمذى معلقاً وقال : وهو حديث غير محفوظ ، سمعت محمد بن إسماعيل - يعنى البخارى - يقول : هذا خطأ . قال : والصحيح حديث الزهرى عن عبيد الله عن ابن عباس عن ميمونة يعنى الحديث الأول . قال في الفتح : وجزم الدهل أن الطريقين صحيحان . مختصر السنن للنسائى ٣٢٨/٥ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٦٤/٨  
(٢) الحديث أخرجه أحمد ومسلم وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه من حديث ابن عمر ، وقامه : « ومن شرب الخمر في الدنيا فات وهو يدمنها لم يقب لم يشربها في الآخرة » .

الجامع الصغير يشرح فيض القدير ٣٠/٥ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٨٠/٨

(٣) الحديث أخرجه أحمد وأبو داود والترمذى وابن حبان من حديث جابر ، وقال الترمذى : حسن قريب ، وصححه ابن حبان ، وقال الحافظ ابن حجر : ورواته ثقات . كما أخرجه أحمد والنسائى وابن ماجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، وقال ابن حجر : سنده ضعيف ، وقال الدهل في المذهب : والحديث في جزء ابن عرفة بإسناد صالح ، وكذلك أخرجه الدارقطنى من حديث الإمام على بن أبى طالب .

المتنقى بشرح نيل الأوطار ١٨٦/٨ والجامع الصغير يشرح فيض ٤٢٠/٥

والمسألة طَوِيلَة الذِّيُول كَثِيرَة النُقُول واسعة الأطراف رَحْبَة الأَكْناف ، وقد أَوْضَحْنَا الكلامَ فِيهَا فِي شَرْحِنَا لِلْمُنْتَقَى ، فَمَنْ أَحَبَّ الْوُقُوفَ عَلَى حَقِيقَةِ الْحَالِ فَلْيَرْجِعْ إِلَيْهِ<sup>(١)</sup> .

وَأَمَّا قَوْلُهُ : « إِنْ لَعِطَشَ مُتَلَفٌ » فَلِلضَّرُورَةِ حُكْمِهَا لِأَسْيَا إِذَا بَلَغَتْ إِلَى حَدِّ خَشْيَةِ التَّلَفِ ، وَقَدْ أَبَاحَ اللَّهُ لِلْمُضْطَّرِّ فِي كِتَابِهِ الْعَزِيزِ مَا حَرَّمَهُ عَلَى غَيْرِهِ ، وَاسْتَشْنَى حَالَةَ الْاضْطِرَارِ لِلْمُضْطَّرِّينَ ، فَذَلِكَ حَالٌ مُخَالَفٌ لَغَيْرِهِ مِنَ الْأَحْوَالِ ، وَهَكَذَا الْمُكْرَهُ فَإِنَّهُ سَبَحَانَهُ قَدْ رَفَعَ عَنْهُ الْخُطَابُ كَمَا قُلْنَا مِنَ الْأَدَلَّةِ .

قَوْلُهُ : « وَالتَّداوَى بِالنَّجَسِ » .

أَقُولُ : مَا حَرَّمَ اللَّهُ سَبْحَانَهُ فَهُوَ حَرَامٌ فِي جَمِيعِ أَحْوَالِهِ ، وَمَنْ ادَّعَى أَنَّهُ يَحِلُّ فِي حَالَةٍ خَاصَّةٍ ، وَهِيَ حَالَةُ التَّداوَى احتِجَاجٌ إِلَى دَلِيلٍ بِخُصُوصِ هَذَا الْعُمُومِ ، وَإِلَّا فَعُمُومُ الْأَدَلَّةِ يَرُدُّ عَلَيْهِ قَوْلُهُ ، وَيُدْفَعُ دَعْوَاهُ . وَهَكَذَا النَّجَسُ يَحْرُمُ التَّلَوُّثُ بِهِ وَمُلَابَسَتُهُ فِي جَمِيعِ الْأَحْوَالِ ، فَمَنْ ادَّعَى أَنَّهُ يَجُوزُ فِي حَالَةِ التَّداوَى فَعَلَيْهِ الدَّلِيلُ الْمَخْصُصُ لِهَذَا الْعُمُومِ ، وَإِلَّا كَانَ قَوْلُهُ رَدًّا عَلَيْهِ .

وَإِذَا تَقَرَّرَ لَكَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّ الْمَدْعَى بِجَوَازِ التَّداوَى بِالْحَرَامِ وَالنَّجَسِ هُوَ الْمَطَالِبُ بِالدَّلِيلِ لَا الْمَانِعِ مِنْ ذَلِكَ ، فَإِنْ مَجْرَدُ قِيَامِهِ مَقَامَ الْمَنْعِ يُغْنِيهِ حَتَّى يُزَحِّزَهُ الدَّلِيلُ ، فَلَا يُطَالِبُ بِشَيْءٍ فِي قَوَاعِدِ الْمُنَاطَرَةِ لِأَنَّهُ قَائِمٌ مَقَامَ الْمَنْعِ ، وَمُتَمَسِّكٌ بِالْأَدَلَّةِ الْعَامَةِ الشَّامِلَةِ لِحُلِّ النِّزَاعِ .

وَمَعَ هَذَا فَقَدْ وَرَدَ الدَّلِيلُ الدَّالُّ عَلَى الْمَنْعِ مِنَ التَّداوَى بِالْحَرَامِ ، فَأَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ مِنْ حَدِيثِ أَبِي الدَّرْدَاءِ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « إِنَّ اللَّهَ أَنْزَلَ الدَّاءَ وَاللَّوَاءَ وَجَعَلَ لِكُلِّ دَاءٍ دَوَاءً ، فَتَدَاوَوْا وَلَا تَتَدَاوَوْا بِحَرَامٍ »<sup>(٢)</sup> ، وَمَا قِيلَ مِنْ أَنَّ فِي

(١) الْمُتَقَّى بِشَرْحِ نَيْلِ الْأَوْطَار ١٨١/٨

(٢) ثَلَبَةُ بْنُ مَسْلَمٍ الْخُثَمِيُّ ذَكَرَهُ ابْنُ حِبَانَ فِي الثَّقَاتِ ، وَقَدْ رَوَى الْحَدِيثَ عَنْ أَبِي عِمْرَانَ الْأَنْصَارِيِّ مَوْلَى أُمِّ الدَّرْدَاءِ وَقَالَهُمَا وَهُوَ أَيْضاً شَاهِدٌ . مَخْتَصَرُ السَّنَنِ لِلنَّوَوِيِّ ٣٥٧/٥ وَالْمُنْتَقَى بِشَرْحِ نَيْلِ الْأَوْطَار ٢١١/٨



إسناده إسماعيل بن عيَّاش فهو إنما يُضَعَّف في روايته عن الجِجَازِيِّين لا في روايته عن الشَّامِيِّين ، وهو هنا روى هذا الحديث عن ثَعْلَبَةَ بن مُسْلِم الخُثَعَمِيِّ وهو شَأى ثقة .

ويؤيده ما أخرجه مسلم وأحمد والترمذى وابن ماجه من حديث أبي هريرة قال : «نَهَى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن الدَّوَاءِ الْخَبِيثِ»<sup>(١)</sup> ، ومعلوم أن الحرام خبيث ، وأن النجس خبيث .

وثبت عند مسلم وأحمد وأبي داود والترمذى وصححه من حديث وائل بن حُجْر : «أَنَّ طَارِقَ بن سُوَيْدَ سَأَلَ النَّبِيَّ صلى الله عليه وآله وسلم عن الخمر ، فَنَهَاهُ [عَنْهَا] ، فَقَالَ : إِنَّمَا أَصْنَعُهَا لِلدَّوَاءِ ؟ فَقَالَ : إِنَّهُ لَيْسَ بِدَوَاءٍ وَلَكِنَّهُ دَاءٌ»<sup>(٢)</sup> .

ولا يعارض هذه الأدلة إذنه صلى الله عليه وآله وسلم للعُرَيْنِيِّينَ أَنْ يَشْرَبُوا من أَبْوَالِ الْإِبِلِ للتَّدَاوَى بها<sup>(٣)</sup> ، فَإِنَّ الْخِلَافَ في كونها نجسة أو محرمة / معروف مقرر في مواطنه ، ٢٣٨ و على تقدير أنها نجسة أو محرمة فينبغي بناء العام على الخاص ، فيكون حديث العرنيين مختصاً لتلك الأدلة العامة ، ولما ذكرناه بعدها .

قوله : «وتمكينه غير المكلف» .

أقول : هذا نبأ غريب وتكليف عجيب لا يرجع إلى عقل ولا نقل ولا رواية ولا دراية ولم نسمع من أيام النبوة إلى هذه الغاية أن منكرًا أنكر على من ألقى إلى الكلاب الميتة التي تموت من دوابه ، ولا روى عن فرد من أفراد المسلمين أنه تورع عن ذلك ، ومعلوم أنه إنما يجب على المكلفين القيام بما هو أمر بمعروف أو نهى عن منكر ، فأى معروف في مثل هذا ؟ وأى منكر يكون من غير بنى آدم حتى يجب علينا أن نحول بينه وبينه :

(١) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢١١/٨ مسند أحمد ٢/٣٠٥

(٢) المصدر السابق . مسند أحمد ٤/٣١٧

(٣) حديث الإذن للعُرَيْنِيِّينَ يشرب أبوال الإبل وألبانها رواه الجماعة وأخرجه البخارى في أكثر من عشرة مواضع ولفظه في « باب أبواب الإبل واللوايح والغنم ومرابضها » عن أنس قال : « قدم أناس من عكل أو عرينة فاجتروا المدينة فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم ببلقاح وأن يشربوا من أبوالها وألبانها ، فانطلقوا ، فلما صهوا قتلوا راعى النبي صلى الله عليه وسلم واستاقوا النعم » إلى آخر الخبر . الصحيح شرح الفتح ٥٣٣/١ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧/١٦٠

فإنه لا خلاف أن هذه التكاليف الشرعية إنما هي على بنى آدم ، وليس من تكليفهم أن يمنعوا من لا تكليف عليه مما لم يُكلف به ، نعم علينا إذا رأينا سُبُعاً قد صال على إنسان وعلى ماله أن ندفع عنه ذلك الصائل بحسب الإمكان ، ولكن دفعه ليس إلا لاحترام مال الآدمي ودمه كإنقاذ الغريق ، فمالنا ولتحريم تمكينه من الميتة ونحوها .

وأما قوله : «وبيعه» فوجه الحديث الصحيح الذى تقدم فى البيع : «إن الله إذا حَرَّمَ شيئاً حَرَّمَ ثَمَنَهُ»<sup>(١)</sup> ، وهكذا قوله : «والانتفاع به» لأن الملابس للنجس غير جائزة على كل حال ، فلا بد أن يُحْمَلَ قوله : «إلا فى الاستهلاك» على عدم المباشرة والتلوث ، وإلا فذلك حرام على كل حال .

فإن قلت : قد أذن صلى الله عليه وآله وسلم - كما صح عنه - فى الانتفاع بإهاب شاة ميمونة التى ماتت وقال لهم : «هَلَّا انْتَفَعْتُمْ بإهابها» وقالوا : «يا رسول الله إنها ميتة ؟ قال : أَلَيْسَ فى الْقَرْطِ مَا يُطَهَّرُهَا»<sup>(٢)</sup> ، فقوله : «أَلَيْسَ فى الْقَرْطِ مَا يُطَهَّرُهَا» يعنى الدبغ كما فى حديث : «أَيُّمَا إِهَابٍ دُبِغَ فَقَدْ طَهَرَ»<sup>(٣)</sup> يدل على أن الإهاب كان عند سلخه من الميتة نجساً ، وكذلك بعد سلخه ، ومعالجته بالدبغ هى من المباشرة للنجس لأنه لا يطهر حتى يصير مدبوغاً ، فقد وقعت هاهنا المباشرة للنجس والملابسة له ؟

قلت : يكون هذا خاصاً بمثل هذه المنفعة ، فلا يجوز قربان شيء من النجس إلا ما أذن به الشرع ، على أنه قد ثبت فى الصحيح عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : «إِنَّمَا حَرَّمَ مِنَ الْمَيْتَةِ أَكْلُهَا»<sup>(٤)</sup> هكذا بصيغة الحضر ، وقد تقدم الكلام على نجاسة الميتة فى كتاب الطهارة .

(١) يرجع فى ذلك إلى حديث ابن عباس عند أحمد وأبى داود وفيه « وإن الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه » .

(٢) الحديث سبق لإبراهه فى الجزء الأول وقد رسمت فى الأصل المخطوط لفظة القرط بالضم وتكررت كذلك كما وقع كثير مما يشاهدها .

(٣) يراجع الجزء الأول ص ٤٠

(٤) يرجع إلى حديث ابن عباس الذى رواه الجماعة إلا ابن ماجه عن شاة ميمونة وفيه : « إنما حرم أكلها » .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧٥/١ ومختصر السنن للعلامة ٦٣/٦

قوله : « واستعمال آنية الذهب والفضة ... الخ » .

أقول : الأصل الحل كما يقيده قوله عز وجل : « هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ »<sup>(١)</sup> وقوله : « قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ »<sup>(٢)</sup> ، فلا ينقل عن هذا الأصل المدلول عليه بعموم الكتاب العزيز إلا ما خصه دليل ، ولم يخص الدليل إلا الأكل والشرب في آنية الذهب والفضة ، والتحلى بالذهب للرجال ، فالواجب الاختصار على هذا الناقل وعلم القول بما لا دليل عليه بل بما هو خلاف الدليل ، ولم يرد غير هذا ، فتحريم الاستعمال على العموم قول بلا دليل ، وما كان ربك نسيا .

وأما الانية المذهبة والمفضضة فإن صدق عليها بذلك التذهيب والتفضيض أنها من آنية الذهب والفضة حرم الأكل والشرب فيها ، وإن لم يصدق عليها ذلك كما هو المعلوم لم تحرم ، وغاية ما هنا ألا يضع فمه على الموضع الذي فيه الذهب والفضة ، والعجب من مُجَاوِزَةِ محل التخصيص إلى أبعد مكان حتى قال المصنف : « ونحوها » وفسره بالجواهر فليت شعري ما هذا التجري على التحريم على عباد الله سبحانه بما لم يأذن الله به ، وقد قرن ذلك بما قرنه في قوله : « قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّي الْفَوَاحِشَ »<sup>(٣)</sup> إلى قوله : « وَأَنْ تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ » ، ومع هذا فقد امتن الله سبحانه على عباده بلبس الجواهر البحرية فقال : « وَتَسْتَخْرِجُونَ مِنْهُ حِلْيَةً تَلْبَسُونَهَا »<sup>(٤)</sup> ومن قيده فقال : تلبسها نساؤكم فهو إنما عهد إلى القرآن الكريم فقيده بكلام من قلده وهذه غفلة عظيمة لا ينجو منها إلا من رزقه الله الفهم الصحيح ، والإنصاف الخالص .

وهكذا لا وجه لقوله : « وآلة الحرير إلا للنساء » فإنه لم يرد ما يدل على تحريم

(١) سورة البقرة الآية : ٢٩ .

(٢) سورة الأعراف الآية : ٣٢ ، وهي بتمامها : « قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده والطيبات من الرزق ، قل هي للذين آمنوا في الحياة الدنيا خالصة يوم القيامة ، كذلك تفصل الآيات لقوم يعلمون » .

(٣) سورة الأعراف الآية : ٣٣ ، وهي بتمامها : « قل إنما حرم ربى الفواحش ما ظهر منها وما بطن والإثم والبغى بغير الحق وأن تقولوا على الله ما لا تعلمون » .

(٤) سورة فاطر الآية : ١٢

آلة التحرير على الرجال قط ، وإنما ورد ما ورد في لُبْسِهِ ، وسيأتي الكلام عليه في اللباس إن شاء الله .

٢٢٨ ط وأما قوله : « والتجمل » فوجهه / أن ذلك مما أحلّه الله ولم يُحرّمه كما لم يحرم استعمال الذهب والفضة في غير الأكل والشرب والتحلّي بالذهب ، فالكل حلال طُلُقَ أباحه الذي خلقه لعباده ، لا يُسأل عما يفعل وهم يُسألون .

فصل : ونُذِيبَ من الولايم التسع<sup>(١)</sup> وحضورها حيث عمّت ولم تعدّ اليوميين ، ولا مُنكر<sup>(٢)</sup> وإجابة المسلم ، وتقديم الأول ، ثم الأقرب نسباً ، ثم باباً ، وفي الأكل سننهُ العشر<sup>(٣)</sup> ، والمأثورات في الشرب<sup>(٤)</sup> ، وترك المكروهات فيهما<sup>(٥)</sup> .

قوله : « فصل : ونُذِيبَ من الولايم التسع ... الخ » .

أقول : الوليمة في لسان أهل الشرع هي خاصة بالعُرس لا تتناول غيره ، وقد وردت الأدلة بالترغيب فيها والأمر بها ، وكذلك وردت الأدلة بمشروعية الإجابة إليها ، وقد أوضحنا ذلك في شرح المنتقى<sup>(٦)</sup> ، ومن زعم أنه يقال لغير العُرس وليمة فعليه الدليل ،

(١) الولايم التسع : وليمة عقد النكاح ووليمة الدخول بالزوجة ، الخرس يضم الخاء وسكون الراء وهي وليمة الولادة ، الإعذار وهي الختان ، المأدية وهي التي لاجتماع الإخوان ، الوكيرة وهي الانتقال إلى الدار ، المأمة وهي التي لأجل الموت والمستحب أن يصنع لأهل الميت طعاماً لشغلهم بميتهم ، العقيقة وهي يوم سابع المولود ، النقيقة وهي التي للقادم من سفره ، التامة الاحلاق وما يتخذ من الطعام عند أن يحتلق الصبي بالكلام .

(٢) يستحب حضور الولايم التسع بشروط ثلاثة : الأول حيث عمت الضعيف والغنى ، الثاني حيث تكون في اليوم الأول والثاني ولم تمتد اليوميين قبل وإجابتها في اليوم الأول أكد وأما في اليوم الثالث فكروه ، والثالث أن لا يكون هناك منكر .

(٣) ندب في الأكل سننهُ المأثورة عنه صلى الله عليه وسلم وهي : غسل اليدين قبل الأكل وبعده ، قيل وهو بعده أكد ، أن يسمى الله في الابتداء قيل ويكون جهراً ليذكر من نسي ، أن يحمّد الله سرا ، الدعاء من بعد لنفسه والضعيف ، البروك على الرجلين في حال القعود ، الأكل يمينته وبثلاث منها ، أن يصغر القمة ، أن يطيل المضغ ، أن يلحق أصابعه ، العاشرة أن يأكل من تحته إلا الفاكهة ونحوها فله أن يتخير .

(٤) ندب المأثور في الشرب وهي أمور منها : التسمية ومنها أخذ الإناء يمينته ومنها أن يشرب ثلاثة أنفاس ، ومنها أن يصبه مصاً ولا يبعه بها .

(٥) المكروهات في الأكل مثل الأكل باليسار أو الأكل مستلقياً أو منبطحاً أو متكئاً على يده الخ . وأما المكروهات في الشرب فهي تقيض المشروبات .

(٦) نيل الأوطار على المنتقى ١٩٨/٦

ولا تَلَاْزِمُ بين مشروعية الذَّبْح وكونه يقال له وليمة ، وإلا لزم في أنواع الضَّيَافَات أن يقال لها ولائم لأنه قد ورد الترغيب في ذلك على العموم ، وهكذا يلزم في الضحايا ، والهدايا ، ولا وجه لذلك لا من شرع ولا من لغة .

وإذا عرفت هذا فالعقيقة مثلا قد وردت الأدلة بمشروعيتها كما تقدم ، ولا يقال لها وليمة ، ولا تندرج تحت الأحاديث المصرحة بالترغيب في الوليمة ، والترغيب في الإجابة إليها ، وسائر ما ذكره المصنف لا دليل عليه ، ولا يثبت في مشروعيتها شيء يصلح للاحتجاج به أصلا .

وأما أمره صلى الله عليه وآله وسلم بأن يُضَنع لآل جَعْفَر طعام<sup>(١)</sup> فذلك سببه اشتغالهم بما ذَهَبَهُم من المصيبة عن أن يصنعوا لأنفسِهِمْ أو لِمَنْ يَرِدُ عليهم طعاما ، وهذا مأثم لا وليمة وتَرَح لا فَرَح ومُصِيبَةٌ لا مَسْرَةٌ ، فجعله من الولائم من أعجب ما يسمع السامعون .

قوله : « وحضورها حيث عمت » .

أقول : لم يرد ما يدل على مشروعية الحضور إلا في العرس فقط ، فلمعوى مندوبية الحضور إلى هذه التسع التي ذكرها كله هو مِنْ بِنَاءِ الْبَاطِل على الباطل كما عَرَّفْنَاكَ ، ومعلوم أن مراد المصنف حضور من دعى إليها لا حضور من لم يدع ، فلم ذلك تطفل ، فترك التقييد بهذا للعلم به ، وأما اشتراط كونها تَعْمُ الْغَنَى والفقر فلم يَرِدْ ما يدل على تقييد ما صح عنه صلى الله عليه وآله وسلم من قوله : « مَنْ دُعِيَ إِلَى الْوَلِيمَةِ فَلْيَأْتِهَا »<sup>(٢)</sup> . بهذا الشرط ولا تَلَاْزِم بين كون طعامها شر الطعام<sup>(٣)</sup> وبين ترك حضورها ، فإن هذه الشَّرِيَّة الكائنة في الطعام إنما جاءت من جهة صاحب الوليمة وكونه دعا إليها الأغنياء دون الفقراء ، وأما المدعو إليها فقد اتبع السنة بالإجابة .

(١) يرجع إلى حديث عبد الله بن جعفر قال : « لما جاء نبي جعفر حين قتل قال النبي صلى الله عليه وآله وسلم : اصنعوا لآل جعفر طعاماً فقد أتاهم ما يشغلهم » الحديث رواه الخمسة إلا النسائي المتفق بشرح نيل الأوطار ١١٠/٤ (٢) من حديث عبد الله بن عمر المتفق عليه بلفظ : « إذا دعى أحدكم إلى الوليمة فليأتها » .

المتفق بشرح نيل الأوطار ٢٠٠/٦

(٣) يشير الشوكاني بذلك إلى حديث أبي هريرة المتفق عليه بلفظ « شر الطعام طعام الوليمة تدعى لها الأغنياء وترك الفقراء ، ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله » .

قوله : « ولم تعد اليومين » .

أقول : التقيد بالأيام ورد في الضيافة لا في الوليمة ، وقد قدم المصنف رحمه الله الكلام على الضيافة وذكر هنا الولائم ، وذلك يفيد أن هذه الولائم غير الضيافة عنده ، فتقيد أحدهما بما ورد في الآخر غير صواب ، ثم على تقدير أنه يصدق على هذه الولائم عنده أنها ضيافة ، فكان عليه أن يقول : ولم يتعد الثلاث لما ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي شريح الخزاعي مرفوعاً بلفظ : « وَالضِّيَافَةُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ فَمَا كَانَ وَرَاءَ ذَلِكَ فَهُوَ صَدَقَةٌ ، وَلَا يَجِلُّ أَنْ يَنْتَوِيَ عَنْهُ حَتَّى يُخْرِجَهُ »<sup>(١)</sup> . وأما ما ورد أن : « الْوَلِيمَةُ فِي الْيَوْمِ الْأَوَّلِ حَتَّى فِي الْيَوْمِ الثَّانِي مَعْرُوفٌ وَفِي الثَّلَاثِ رِيَاءٌ وَسُمْعَةٌ »<sup>(٢)</sup> فهو مما لا تقوم به الحجة وإن كان له طرق لاسيما مع معارضته لهذا الحديث الثابت في الصحيح .

ويمكن الجمع - على تسليم انتهاض الحديث - بأن اليوم الثالث وإن كان من أيام الضيافة لكنه ربما يصحبه الرياء والسُّمعة ، فيكون الاختصار على اليومين أولى ، وربما لا يصحبه فيكون الثلاثة الأيام الأولى لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « وَالضِّيَافَةُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ » .

قوله : « ولا منكر » .

(١) الحديث متفق عليه وأوله : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه جائزته . قالوا : وما جائزته يارسول الله ؟ قال : « يوم ولية ، والضيافة . . . الخ » .  
(٢) الحديث أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي والداري والبخاري عن قتادة عن الحسن عن عبد الله بن عثمان التقي عن رجل من ثقيف يقال له « معروف » وأثنى عليه . قال قتادة : إن لم يكن اسمه زهير بن عثمان فلا أدري ما اسمه .  
وأخرجه البغوي في معجم الصحابة فيمن اسمه زهير ، قال : ولا أعلم له غيره . وقال ابن عبد البر : في إسناده نظر . وذكره البخاري في التاريخ الكبير في ترجمة زهير بن عثمان وقال : لا يصح إسناده ولا تعرف له صحبة .  
ورواه الترمذي من حديث ابن مسعود واستغفر به في إسناده من هو مختلف في الاحتجاج به . ورواه ابن ماجه من حديث أبي هريرة وفي إسناده ضعيف .

قال الشوكاني في نيل الأوطار تعليقاً على الحديث بطرقه تلك : « الحديث فيه دليل على مشروعية الوليمة في اليوم الأول وهو متمسكات من قال بالوجوب كما سلف ، وعدم كراهتها في اليوم الثاني لأنها معروفة والمعروف ليس بمنكر ولا مكروه ، وكراهتها في اليوم الثالث لأن الشيء إذا كان للسمعة والرياء لم يكن حلالاً . قال النووي : « إذا أولم ثلاثاً فالإجابة في اليوم الثالث مكروهة وفي الثاني لا تجب قطعاً ولا يكون استحبابها كاستحبابها في اليوم الأول » انتهى .  
وذهب بعض العلماء إلى الوجوب في اليوم الثاني وبعضهم إلى الكراهة ، وإلى كراهة الإجابة في اليوم الثالث ذهب الشافعية والحنفية والمالكية . المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٠٥/٦ التاريخ الكبير للبخاري ٤٢٥/٣ .

أقول : وجهه أَنَّ الضيافة التي شرَّعها الشارع من وليمة أو غيرها ليس المراد بها إلا ما كانت واقعة على وجه الشرع خالية من معاصي الله ، فإن كانت على غير الصفة الشرعية فليست الضيافة ولا الوليمة التي ندب الشارع إليها ، وتوعد من لم يُجب إليها ، فإنه عصى الله ورسوله كما صح ذلك عنه صلى الله عليه وآله وسلم .

وإذا عرفت هذا فلا حاجة إلى الاستدلال على اشتراط علم وجود المنكر في مشروعية الحضور والإجابة ، ولا سيما إذا كان التبرع بالاستدلال على ذلك لا يُسمن ولا يُغنى من جوع .

قوله : « وإجابة المسلم » .

أقول : قد اجتمع في إجابة دعوة العرس الأمر والعيد / ، وكل ذلك ثابت في الصحيح ٢٣٩ و أما الأمر فقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ إِلَى الْوَلِيمَةِ فَلْيَأْتِهَا »<sup>(١)</sup> ، وأما العيد فلوصفه صلى الله عليه وآله وسلم من لم يُجب فقد عصى الله ورسوله .

وأما قوله : « والأول » فبذلك وردت السنة ، وكذلك تقديم الأقرب جوارا وهو الأقرب بابا . وأما تقديم الأقرب نسباً فلم يرد ما يدل عليه على الخصوص ، ودعوى تقديمه على الجار مخالفة لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « إِذَا اجْتَمَعَ دَاعِيَانِ فَأَجِبْ أَقْرَبَهُمَا إِلَيْكَ فَإِنْ أَقْرَبَهُمَا إِلَيْكَ بَابَا أَقْرَبُهُمَا جَوَارَا ، وَإِنْ سَبَقَ أَحَدُهُمَا فَأَجِبْ الَّذِي سَبَقَ »<sup>(٢)</sup> ولا يعارض هذا الخاص الاستدلال بمثل قوله تعالى : « وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ »<sup>(٣)</sup> فإنه على تقدير عموم هذه الأولوية وتناولها لما نحن بصددده هي مخصصة بهذا الحديث ، وهو صالح للاحتجاج به . وقد عرفت أن دلالة العموم ظنية ولا سيما إذا كان شمولها للمتنازع فيه بعيدا جدا كما هنا .

(١) من حديث ابن عمر السابق

(٢) الحديث أخرجه أحمد وأبو داود عن حميد بن عبد الرحمن الحميري عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ، وفي إسناده أبو خالد الدالاني ، اختلفت أقوال الأئمة فيه .

وقد ورد النص في الأصل « فَإِنْ أَقْرَبَهُمَا إِلَيْكَ بَابَا أَقْرَبَهُمَا جَوَارَا » وقد التزمنا بلفظ الحديث في سنن أبي داود وهو يوافق لفظه في المتن . مختصر السنن المنلرى ٢٩٥/٥ والمتنق يشرح نيل الأوطار ٢٠٣/٦

(٣) سورة الأنفال الآية : ٧٥ .

قوله : « وفي الأكل سننه العشر » .

أقول : قد ذكر المصنف في شرحه هذه العشر ، وأكثرها لا دليل عليه قط ، وقد ثبت في السنة المطهرة ما يُغنى عن اختراع السنن بمجرد الرأي ، وهي إذا تتبعته كانت أكثر من عشر وفي أدلة بعضها ما يدل على وجوب فعله ، وهكذا آداب الشرب ، وتعداد جميع ذلك ما هنا يحتاج إلى بسط ، وليس المراد لنا في هذه التعليقة على هذا الكتاب إلا بيان ما هو صواب من مسائله أو خطأ ، وكذلك الإشارة إلى دفع ما اعترض به عليه إذا كان الاعتراض على خلاف الصواب كما قدمنا الإشارة إلى ذلك في الخطبة .

واعلم أن مكروهات الأكل والشرب هي ما كانت على خلاف ما علمنا الشارع من آدابها ، وقد يكون بعض هذه المكروهات كراهة حَظْرِيَّة ، وذلك فيما نهى عنه الشارع كالأكل بالشمال .

والحاصل أن آداب الأكل والشرب : واجبها ومَنْلُوبها ومَحْظُورها وما هو دونها في الكراهة ، مع إيضاح الكلام عن كل دليل ورد في ذلك ، وبيان وجه دلالاته وما يُستفاد منها لا يفي به إلا مؤلف مستقل .



## باب اللباس

فصل : يَحْرُمُ على الذكر ، وَيُمنَع الصغير من لبس الحُلِيِّ ، وَمَا فَوْقَ ثَلَاثِ أَصَابِعٍ من حَرِيرٍ خَالِصٍ لَا مَشُوبَ ، فَالنُّصْفُ فَصَاعِدًا<sup>(١)</sup> ، ومن المَشْيَعِ صُفْرَةٌ وَحُمْرَةٌ إِلَّا لِإِزْهَابِ أَوْ ضَرُورَةٍ ، أَوْ فِرَاشٍ ، أَوْ جَبْرِسٍ<sup>(٢)</sup> ، أَوْ أَنْفٍ ، أَوْ حِلْيَةٍ سَيْفٍ ، أَوْ طَوْقٍ دِرْعٍ ، أَوْ نَحْوِهَا ، وَمِنْ خَضَبٍ غَيْرِ الشَّيْبِ<sup>(٣)</sup> .

قوله : «باب اللباس» .

فصل : وَيَحْرُمُ على الذكر ، وَيُمنَع الصغير من لبس الحُلِيِّ .

أقول : أما حِلْيَةُ الذَّهَبِ فَلَا شَكَّ لورود الأدلة على تحريمه قليلها وكثيرها ، وأما حِلْيَةُ الْفِضَّةِ فَلَمَّا نَعَى يَحْتَاجُ إِلَى الدَّلِيلِ لِأَنَّ الْأَصْلَ الْحِلَّ ، وَقَدْ دَلَّ عَلَى هَذَا الْأَصْلُ قَوْلُهُ عَزَّ وَجَلَّ : « قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ »<sup>(٤)</sup> ، وَقَوْلُهُ : «هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ»<sup>(٥)</sup> مع ما ثبت<sup>(٦)</sup> من أَنَّ سَيِّفَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ كَانَ فِيهِ فِضَّةٌ ، ومع قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : «عَلَيْكُمْ بِالْفِضَّةِ فَالْعَبُوبُ بِهَا كَيْفَ شِئْتُمْ»<sup>(٧)</sup> .

وأما الاستدلال بِأَنَّ فِي ذَلِكَ تَشْبِيهًا بِالنِّسَاءِ فَهُوَ مُصَادِرَةٌ عَلَى الْمَطْلُوبِ ، لِأَنَّ الْقَائِلَ بِالْجَوَازِ يَقُولُ إِنَّ التَّحْلِيَّ بِالْفِضَّةِ لَا يَخْتَصُّ بِالنِّسَاءِ ، بَلِ الرِّجَالُ وَالنِّسَاءُ فِيهِ سَوَاءٌ ، وَإِنْ

(١) المحرم من المشوب بقطن أو صوف ونحوهما النصف فصاعداً في الذهب .  
(٢) يحرم على الذكر ويمنع الصغير من خضب غير الشيب فأما الشيب فيجوز وتركه أفضل لقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « الشيب نور فمن شاء أن يطفئه فليطفئه » .  
(٣) سورة الأعراف الآية : ٣٢ .  
(٤) سورة البقرة الآية : ٢٩ .  
(٥) الهدى لابن القيم ٣٣/١  
(٦) نيل الأوطار على المتن ٩٣/٢

كان استعمال كل واحد من النوعين لنوع خاص من حليّة الفضة فلا يُشَبَّه أحدهما بالآخر في ذلك النوع الخاص به لا في مطلق التحلي ، فلا مانع من أن يُحَلِّي الرجل سلاحه وَمِنْطَقَتَهُ بِالْفِضَّةِ .

قوله : «وما فوق ثلاث أصابع من حَرِير خالص» .

أقول : قد صَحَّ<sup>(١)</sup> عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أنه جَوَّزَ أَرْبَعَ أَصَابِعَ ، ومنع مِمَّا زاد عليها ، فكان الأولى أن يقول المصنف : «وما فوق أربع أصابع» .

وأما الكلام على لُبْسِ مُطْلَقِ الْحَرِيرِ فالأدلة الدالة على المنع منه هي أوضح من شمس النهار كما في قوله صلى الله عليه وآله وسلم : «لَا يَنْبَغِي هَذَا لِلْمُتَّقِينَ»<sup>(٢)</sup> ، وقوله : «مَنْ لَبَسَ الْحَرِيرَ فِي الدُّنْيَا لَمْ يَلْبَسْهُ فِي الْآخِرَةِ»<sup>(٣)</sup> وقوله : «إِنَّمَا يَلْبَسُهُ مَنْ لَا خَلْقَ لَهُ فِي الْآخِرَةِ»<sup>(٤)</sup> ، ووردت الأحاديث بصريح النهي ، ووردت أحاديث بصريح التحريم كما في حديث : «إِنَّ هَذَيْنِ حَرَامٌ عَلَى ذُكُورِ أُمَّتِي»<sup>(٥)</sup> ، وحديث : «حُرِّمَ لِبَاسُ الْحَرِيرِ وَالذَّهَبِ عَلَى ذُكُورِ أُمَّتِي»<sup>(٦)</sup> ، وقد أوضحت المقام في شرحي للمنتقى بما لا يحتاج الناظر

(١) يرجع في ذلك إلى حديث عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - بلفظ : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الحرير إلا موضع إصبعين أو ثلاثة أو أربعة » رواه الجماعة إلا البخاري ، وزاد أحمد وأبو داود : « وأشار بكفه » . مسلم بشرح النووي ٧٨٢/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٩٧/٢

(٢) العبارة من حديث عقبة بن عامر المتفق عليه بلفظ : « أهدي إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فروج حرير . ثم صلى فيه ثم انصرف فنزعه نزاعاً عنيفاً شديداً كالكاره له ثم قال . . . » والذي أهدي الفروج إليه صلى الله عليه وآله وسلم . الصحيح بشرح الفتح ٢٦٩/١٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨٩/٢

(٣) العبارة من حديث عمر بن الخطاب رضى الله عنه المتفق عليه . المنتقى بشرح نيل الأوطار ٩١/٢ (٤) الصحيح بشرح الفتح ٢٨٥/١٠

(٥) العبارة من حديث علي بن أبي طالب رضى الله عنه عند أحمد وأبي داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان بلفظ : « النبي صلى الله عليه وسلم حريراً فجعله في يمينه ، وأخذ ذهباً فجعله في شماله ثم قال : . . . » الحديث ، زاد ابن ماجه : « لإنائهم » ، وبين النسائي الاختلاف فيه على يزيد بن أبي حبيب قال ابن حجر هو اختلاف لا يضر ، ونقل عنه ، عن علي بن المديني أنه قال : حديث حسن ورجاله معروفون .

مختصر السنن للعلامة ٣٥/٦ وسنن ابن ماجه ١١٨٩/٢ ونيل الأوطار على المنتقى ٩٤/٢

(٦) الحديث أخرجه الترمذي من حديث أبي موسى الأشعري رضى الله عنه وقال : حسن صحيح ، وأخرجه النسائي بمعناه . مختصر السنن للعلامة ٣٥/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٩٣/٢

فيه إلى غيره فليرجع إليه حتى يقف على الحقيقة في خالصه ومثوبه ، وما يُبَاح منه وما لا يُبَاح ، وقد دارت بيني وبين شَيْخِي / السيد الإمام عبد القادر بن أحمد الكوكباني<sup>(١)</sup> ٢٣٩ ظ رحمه الله - في الحرير رسائل تكاثر عَدَدُهَا ، وتزايد مَدَدُهَا ، وكان ذلك أيام قراءتي عليه .

قوله : «والمشيع صُفْرة وحمرة» .

أقول : إنما ورد النهي عن الثوب المَعْصَفَر<sup>(٢)</sup> ، وهو المصبوغ بالعُصْفَر ، وصَيِّغ العُصْفَر يكون أحمر على نوع خاص من أنواع الحمرة ، فلا يُعارض هذا ما ثبت<sup>(٣)</sup> من لبسه صلى الله عليه وآله وسلم للحلة الحمراء لإمكان الجمع بأن تلك الحلة الحمراء كانت مَصْبُوغة بغير العُصْفَر ، ولم يرد في مطلق الصفرة أو الحمرة ما يقتضي التحريم ، ولا في نوع خاص من ذلك وهو المشيع ، فاعرف هذا ، وقد جمعت في هذا رسالة جواب سؤال من بعض أهل العلم .

قوله : «إلا لإرهاب» .

أقول : الإرهاب للعلو إنما يكون بالعدد والمدد والعُدَّة والشدة والسلاح المعد للكفاح ولهذا يقول الله عز وجل : «وَأَعِزُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ»<sup>(٤)</sup> وأي إرهاب يحصل في صَدْر العلو لمن تظاهر له في الحلى والحلل ،

(١) السيد عبد القادر بن أحمد الكوكباني ولد سنة ١١٣٥ هـ ، وتوفي سنة ١٢٠٧ هـ ، وهو أشهر علماء اليمن في عصره وتلميذ الأمير الصنعاني وخليفته وقد أخذ الشوكاني عنه علوماً كثيرة ، وانقطع إليه مدة ، وما قرأ عليه : صحيح مسلم كاملاً مع بعض شرحه للنووي ، وبعض صحيح البخاري مع بعض شرحه فتح الباري ، وبعض جامع الأصول لابن الأثير وسنن الترمذي كله ، وبعض سنن ابن ماجه ، وبعض الموطأ ، وبعض المنتقى ، وبعض شفاء القاضى عياض وسمع منه كثيراً من الأحاديث المسلسلة وغير ذلك من كتب مصطلح الحديث والفقه واللغة . وكانت بينه وبين الشوكاني مناظرات ورسائل في شتى مسائل العلم ، وهو الذي شجع الشوكاني على شرح المنتقى ، وله أخبار تطول يرجع إليها في البدر الطالع للشوكاني ٣٦٠/١

(٢) يرجع في ذلك إلى حديث عبد الله بن عمرو عند أحمد ومسلم والنسائي ، وإلى حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عند أحمد وأبي داود وابن ماجه ، وإلى حديث علي بن عيسى عند الجماعة إلا البخاري وابن ماجه . المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٠٤/٢

(٣) يشير المصنف إلى حديث البراء بن عازب المتفق عليه بلفظ : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم مربوفاً بعيد ما بين المنكبين له شعر يبلغ شحمة أذنيه ، رأته في حلة حمراء لم أر شيئاً قط أحسن منه » .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٠٧/٢

(٤) سورة الأنفال الآية : ٦٠ .

فإن هذا اللابس<sup>(١)</sup> إنما تشبه بربات الجبال ، وخرج من عديد الرجال ، وهل يقول عاقل  
إن ملابس النساء تؤثر شيئاً من المهابة في صدر أحد من بني آدم . وما أحسن<sup>(٢)</sup> قول [أبي]  
العتاهية في ابن معن بن زائدة :

فما تصنع بالسيف إذا لم يك قَتَلاً

فكسر حلية السيف وصُغ من ذاك خلخالاً

فإنه ها هنا أمره أن ينزع الحلية المختصة بالرجال ، ويجعل مكانها الحلية المختصة  
بالنساء لمشايعته لهن ، ومهانته عند الناس .

والحاصل أن الترهيب على العدو هو مقصد من مقاصد الشرع ، ولكنه لا يكون إلا بما  
عرفناك لا بما أراده للمصنف ، فإن هذا لا يجري على شرع ولا عرف ولا رواية ولا دراية ،  
وإنما هو صنيع النساء ومن يشابههن من المترفين .

قوله : «أو ضرورة» .

أقول : هذه الضرورة إن كانت هي الضرورة للتداوى فقد ثبت في السنة المطهرة<sup>(٣)</sup>  
ما يدل على أن التفويض أفضل فلا ضرورة أيضاً ، فلو قلنا أن شيئاً من ذلك يصلح  
للتداوى به لكان من التداوى بالحرام ، وقد تقدم الكلام عليه ، وإن كانت هذه الضرورة  
هي الحاجة الضرورية لللبس الثوب الحرير أو الذهب أو نحوهما لمزيد برّد ومخافة ضرر  
فقد سوغ الله سبحانه في كتابه العزيز للضرورة أكل الميتة ونحوها ، فقال : «فَمَنِ اضْطُرَّ

(١) في الأصل المخطوط : «لباس» والسياق يستلزم ما أثبتناه .

(٢) أبو العتاهية شاعر نشأ بالكوفة وكنى بأبي العتاهية لمحبه الجون والمته كان في زمان الرشيد مقرباً منه وعاش إلى  
أيام المأمون ، يمتاز شعره بسهولة الألفاظ وأكثره في الزهو .

وله غير هذه الأبيات في هجاء عبد الله بن معن بن زائدة .

(٣) هكذا في الأصل المخطوط : « ما يدل على أن التفويض أفضل » وهو يشير بذلك غالباً إلى بعض الأحاديث التي  
تدل على التوكّل وترك التداوى ومنها حديث ابن عباس المتفق عليه بلفظ : « يدخل الجنة من أمي سيمون ألفاً بغير حساب  
لا يسترقون ولا يتطيرون ولا يكتبون وعلى ربهم يتركون » المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٠٨/٨

غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ<sup>(١)</sup> ، وقال : «إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ»<sup>(٢)</sup> .

قوله : «أو فراش» .

أقول : هذا دفع للسنة الصحيحة المتفق عليها<sup>(٣)</sup> من نهيه صلى الله عليه وآله وسلم من افتِرَاشِ الحرير والجلوس عليه ، فهذه السنة هَادِمةٌ لكلِّ رأى مخالف لها مُبْطلةٌ لكلِّ هَلَّةٍ تُنْصَبُ في مقابلتها .

وأما قوله : «أو جَبَرِسِنْ أو أنف» فقد وقع الإِذْنُ منه<sup>(٤)</sup> صلى الله عليه وآله وسلم بِاتِّخَاذِ أنْفٍ من ذهب لمن ذَهَبَ أنْفُه في بعض الحروب ، وهو حديث حسن ، وَجَبَرِ السِّنَّ كَجَبَرِ الأنْفِ .

قوله : «أو حِلْيَةٌ سَيْفٍ أو طَوْقٍ دِرْعٍ أو نحوهما» .

أقول : إن كانت هذه الحلية لمثل هذه الآلات السَّلاحية من الفضة فقد قدمنا أن الأدلة دلت على جواز التَّحْلِى بها ، حتَّى قال صلى الله عليه وآله وسلم : «عَلَيْكُمْ بِالْفِضَّةِ فَالْعَبُوا بِهَا كَيْفَ شِئْتُمْ»<sup>(٥)</sup> وأما التَّحْلِى بالذهب فقد دلت الأدلة على المنع من قليله وكثيره ، فمن زعم أنه يجوز التحلى بشيءٍ منه من سيفٍ أو درعٍ أو نحوهما فالدليل عليه ، فلمْ نَهَضْ به ، وإلا كان الواجب البقاء على التحريم ، لأن أدلته ناقلة من الأَصْلِ الأوَّل وهو الجواز .

قوله : «وَمِنْ خَضْبٍ غَيْرِ الشَّيْبِ» .

(١) سورة البقرة الآية : ١٧٣ .

(٢) سورة الأنعام الآية : ١١٩ .

(٣) الصحيح بشرح الفتح ٢٩١/١٠ والمتن بشرح نيل الأوطار ٩٧/٢

(٤) يشير المصنف إلى حديث عبد الرحمن بن طرفة : « أن جده عرفة بن أسد قطع أنفه يوم الكلاب فاتخذ أنفاً من ورق فأذن عليه ، فأمره النبي صلى الله عليه وسلم فاتخذ أنفاً من ذهب » وفي رواية قال يزيد - يعني ابن هارون - قلت لأبي الأشهب : أدرك عبد الرحمن بن طرفة جده عرفة ؟ قال : نعم .

والحديث أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي وقال الترمذي : حسن إنما لعرفه من حديث عبد الرحمن بن طرفة مختصر السنن المتلوي ١٢٢/٦

(٥) تقدم الحديث غير مرة تراجع ص ١١٥

أقول : قد تقرر أن خَضَبَ اليدين والرَّجلين كان من صَنِيعِ النساءِ ، وكان مَنْ يَتَشَبَّهُ  
 بهن من الرجال يَفْعَلُ ذلك كما هو معروف ، وقد ثبت<sup>(١)</sup> النهي عن التَّشَبُّه بالنِّساء والوعيد  
 على ذلك ، ولم يرد في ذلك شيء أصلاً . وأما خضب الشَّيب فقد وردت به الأدلة الصحيحة  
 وورد ما يدل على تأكيد مشروعيته كما في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة قال :  
 قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : «لَنْ يَهُودَ وَالنَّصَارَى لَا يَصْبِغُونَ فَخَالِفُوهُمْ»<sup>(٢)</sup> .  
 وأخرج أحمد وأهل السنن<sup>(٣)</sup> وصححه الترمذی من حديث أبي ذرٍّ : «لَنْ أَحْسَنَ مَا غَيْرْتُمْ  
 بِهِ هَذَا الشَّيْبَ الْحِنَاءُ وَالْكَتَمُ» والأحاديث في الباب كثيرة ، وقد كانت هذه السنة  
 مُشْتَهَرَةً بَيْنَ السَّلَفِ حَتَّى كَانُوا يَذْكُرُونَ فِي تَرْجُمَةِ الرَّجُلِ فِي الْغَالِبِ أَنَّهُ كَانَ يَخْضِبُ أَوَّلًا  
 ٢٤٠ وَيَخْضِبُ / وَلَا يَنَاقِي مَشْرُوعِيَةَ الْخَضْبِ حَلِيثٌ : « لَا تَنْتِفِقُوا الشَّيْبَ فَإِنَّهُ نُورُ الْمُسْلِمِ »<sup>(٤)</sup>  
 كما أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذی وابن ماجه وصححه الترمذی وابن حبان ،  
 فإنَّ تعليل المنع من التنتف بكونه نُورُ المسلم لا يدل على عدم جواز خضبه ، فإنَّ نُوره بعد  
 خضبه زائد على نوره قبل خضبه .

فصل : وَيَحْرُمُ عَلَى الْمَكْلُفِ نَظَرُ الْأَجْنَبِيَّةِ الْحُرَّةِ غَيْرِ الطِّفْلِ وَالْقَاعِدَةِ إِلَّا الْأَرْبَعَةَ<sup>(٥)</sup> ،  
 وَمِنَ الْمُحْرَمِ الْمَلْطُ وَالْبِطْنُ وَالظَّهْرُ وَلَمْسُهَا وَلَوْ بِحَائِلٍ إِلَّا لِضُرُورَةٍ ، وَعَلَيْهَا غَضُّ الْبَصَرِ  
 كَذَلِكَ ، وَالتَّسْتَرُّ مِمَّنْ لَا يَعِفُّ وَمَنْ صَبَّى يُشْتَهَى أَوْ يَشْتَهَى ، وَلَوْ مَمْلُوكَهَا ، وَيَحْرُمُ

(١) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢/١٢١

(٢) الحديث رواه الجماعة يراجع : الصحيح بشرح الفتح ٣٥٤/١٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٣/٢

(٣) قال الخطابي تعليقاً على الحديث : يقال إن الكتم الوسمة ، ويشبه أن يكون إنما أراد به استعمال كل واحد منها  
 منفرداً عن غيره ، فإن الحناء إذا غلى بالكتم جاء أسود ، ويقال إن الكتم نوع آخر غير الوسمة .

مختصر السنن للبتري ١٠٤/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٣/٢ مسند أحمد ١٤٧/٥

(٤) تمام الحديث كما في المنتقى « مامن مسلم يشيب شيبة في الإسلام إلا كتب الله له بها حسنة ورفع به درجة وحط  
 عنه بها خطيئة » وقد أخرجه مسلم في الصحيح من حديث قتادة عن أنس بن مالك قال : « كان يكره تنف الرجل الشرة البيضاء

من رأسه ولحيته » . المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٩/١ ومختصر السنن للبتري ١٠٣/٦ مسند أحمد ٢١٠/٢

(٥) الأربعة الذين استثناهم صاحب الأزهار هم الشاهد والحاكم والمطوب والطبيب . وبين في الشرح أن الثلاثة الأول  
 يجوز لهم النظر إلى وجه الأجنبية وكفها . أما الطبيب فيجوز له النظر إلى موضع المعالجة من بدنها في أي موضع كان بشرط  
 أن لا توجد امرأة تماثلها وأن يخشى عليها التلف . شرح الأزهار ١١٤/٤

النَّمَصُ والوشَرُ والوشَمُ ، والوَضَلُ بشعر غير المَحْرَمِ<sup>(١)</sup> ، وَتَشَبَهُ النِّسَاءُ بِالرِّجَالِ والعَكْسُ .

قوله : « فصل : ويحرم على المكلف نظر الأجنبية » .

أقول : حكى المصنف في البحر<sup>(٢)</sup> عن الأئمة الأربعة : أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد بن حنبل أنهم يجوزون النظر إلى وجه الأجنبية ، وهذا النقل عنهم باطل ، فكتبهم على اختلافها مُصرحة بخلاف ذلك ، فإن الرواة عنهم من أهل مذاهبهم في كتبهم المعتمدة منهم من صرح بأنهم لم يتكلموا إلا على العورة في الصلاة ، ولم يتكلموا على النظر ، ومنهم من صرح بأنهم قائلون بالمنع من النظر ، ومنهم من صرح بأن القائلين بالمنع المتأخرون من أتباعهم . ولا يخفأك أن الأدلة الدالة على تحريم النظر إلى وجه الأجنبية ثابتة في الكتاب والسنة .

فمن الكتاب : « قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ<sup>(٣)</sup> » الآية ، وبعده : « وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ<sup>(٤)</sup> » الآية ، وكلام المتكلمين في تفسير هذه الآية من الصحابة فَمَنْ بَعْدَهُمْ معروف منقول في كتب الحديث والتفسير<sup>(٥)</sup> ، ومن ذلك في الكتاب العزيز ما ورد في الحِجَابِ عُمُوماً وَخُصُوصاً ، ومن ذلك قوله عز وجل : « وَلَا يَبْلُغُنَّ ذِيْنَ نَفْسٍ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا » ، وقوله : « وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ<sup>(٦)</sup> » الآية . فإن تَخْصِيصَهُنَّ يَكُنْ عَلَى أَنْ حُكِمَ مِنْ عَدَاهُنَّ بِخِلَافِ حُكْمِهِنَّ كَمَا سَيَأْتِي ، ومنها قوله : « يُدْنِيْنَ عَلَيْهِنَ مِنْ

(١) خصص النقص في الشرح بأنه نشف شعر العانة ، وفي الفائق هو نشف الشعر عامة وفي النهاية : النامصة التي تنشف الشعر من وجهها . والوشَرُ : تغليج الأسنان وفي النهاية الواشرة المرأة التي تحدد أسنانها وترقق أطرافها فتعمل المرأة الكبيرة تشبه بالشباب ، والوشَمُ هو الكي كما في الشرح وفي النهاية الوشم أن يفرز الجلد بإبرة ثم يحشى بكحل أو بزل فيزرق أثره أو يخضر .

(٢) البحر الزخار

(٣) سورة النور الآية : ٣٠ ، تمامها : « وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَّهُمْ إِنْ أَلَّهِ خَيْرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ »

(٤) سورة النور الآية : ٣١ ، « وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا » الآية

(٥) إراجع تفسير ابن كثير ٢٨١/٣ كما يرجع إلى القرطبي في تفسيره للآيتين .

(٦) سورة النور الآية : ٦٠ ، وتمامها : « الَّتِي لَا يَرُجُونَ نِكَاحًا فَلَيْسَ عَلَيْهِنَّ جُنَاحٌ أَنْ يَضَعْنَ ثِيَابَهُنَّ غَيْرَ مُتَبَرِّجَاتٍ بِزِينَةٍ ، وَأَنْ يَسْتَعْفِفْنَ خَيْرٌ لَّهُنَّ ، وَاقَّةٌ سَمِيحٌ عَلَيْهِم »

جلايبهن<sup>(١)</sup> ومن ذلك قوله : « وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ »<sup>(٢)</sup> ، فقد ثبت في الصحيح أن هذه الآية لما نزلت قالت عائشة : « رَجِمَ اللَّهُ نِسَاءَ الْمُهَاجِرَاتِ الْأَوَّلِ ، لما أنزل الله : « وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ » شَقَقْنَ مُرُوطَهُنَّ فَأَخْتَمَرْنَ بِهَا »<sup>(٣)</sup> أى وقعت منهن التغطية لوجوههن وما يتصل بها . ومن ذلك قوله تعالى : « وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ »<sup>(٤)</sup> .

وفي هذه الآيات أعظم دلالة على وجوب التستر عليهن ، وتحريم النظر إليهن .

وأما الأحاديث الواردة في تحريم النظر فهي كثيرة جدا ، ومنها التحذير من النظر والتنبيه على سوء عاقبته وعظيم مفسدته ، والتصريح<sup>(٥)</sup> بأن النظر الأول عَفْوٌ ، والثانية على الناظر ، ونحو ذلك مما لا يتسع المقام لبسطه ، والتحريم على النساء في نظرهن إلى الرجال كالتحريم على الرجال من النظر إليهن لأمهرن بِغَضِّ الْأَبْصَارِ كما أمروا بغضها ، ولحديث : « أَفْعَمَيَا وَإِنْ أَنْتُمَا »<sup>(٦)</sup> ، ولا يُستثنى من ذلك إلا ما ثبت بدليل صحيح لا بمجرد قول من لا تقوم به الحجة . فما ثبت في تفسير الاستثناء بقوله عز وجل : « إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا » كان في حكم المستثنى من عمومات الكتاب والسنة ، ولا يصح الاستدلال على الجواز بأن المرأة تكشف وجهها في إحرامها ، أو حال صلاتها ، فإن ذلك ليس فيه شيء من الدلالة ، لأن المرأة قد سَوَّغَ لها الشارع كَشْفَ وَجْهها عند ذلك ، ولم يجوز

(١) سورة الأحزاب الآية : ٥٩ « يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِّأَزْوَاجِكَ وَبَنَاتِكَ وَنِسَاءِ الْمُؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلَابِيبِهِنَّ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَنْ يُعْرَفْنَ فَلَا يُؤْذَيْنَ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا » .

(٢) سورة النور الآية : ٣١

(٣) الصحيح بشرح الفتح ٤٨٩/٨

(٤) سورة النور الآية : ٣١

(٥) يراجع الصحيح بشرح الفتح ٢٤/١١ « باب الاستئذان من أجل البصر وتفسير ابن كثير ٢٨١/٣ »

(٦) العبارة من حديث أم سلمة رضى الله عنها قالت : « كنت عند رسول الله صلى الله عليه وسلم وعنده ميمونة فأقبل ابن أم مكتوم وذلك بعد أن أمرنا بالحجاب ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : احتجبا منه . فقلنا : يا رسول الله أليس أعمى لا يبصرنا ولا يعرفنا ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم : أفعما وإن أنتم ؟ ألسنا تبصرانه ؟ » .

والحديث أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن حبان وقال الترمذي : حسن صحيح وقال أبو داود : هذا لأزواج النبي صلى الله عليه وسلم خاصة ألا ترى إلى اعتداد فاطمة بنت قيس عند ابن أم مكتوم . قد قال النبي صلى الله عليه وسلم لفاطمة بنت قيس : اعتلى عند ابن أم مكتوم فإنه رجل أعمى تفيعن ثيابك عنده . مختصر السنن المنذرى ٦٠/٦



للرجال النظر إليها في هذه الحالة ، بل هم مأمورون بغض البصر في هذه الحال وغيرها ، كما أنه لا يجب على الرجال أن يَستَروا وجوههم عند مُخَالَطَتِهِم للنساء ، بل عليهن أن لا ينظرن إليهم لأنهن مأمورات بغض أبصارهن ، فاعرف هذا ففيه ما يغني عن الاستدلال بما لا دلالة فيه على الجواز أو علمه ، وبما هو عن الدلالة على المطلوب في أبعد مكان .

قوله : « غير الطفلة والقاعدة إلا الأربعة » .

أقول : أما الطفلة فظاهر لخروجها عن الخطاب ، وعدم أن يتصور في مثلها الإيجاب ، وأما القاعدة فلقوله عز وجل : « وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا يَرْجُونَ نِكَاحاً فَلَيْسَ عَلَيْهِنَّ جُنَاحٌ أَنْ يَضَعْنَ ثِيَابَهُنَّ »<sup>(١)</sup> ، وقد وقع الإجماع على أنه لا يجوز لمن أن يضعن ثيابهن / عما عدا الوجه واليدين ، فرفع الجُنَاح عنهن هو عن وَضْعِ الثِّيَابِ التي على الوجه ٢٤٠ ظ والكفين ، فكان ذلك دليلاً على جواز النظر إليهن ودليلاً أيضاً على أن غير القَوَاعِدِ يَحْرُمُ النظر إليهن ، فهذه الآية من جُمْلَةِ الآيات الدالة على تحريم النظر إلى الأجنبية كما تقدم .

وأما استثناء الأربعة فقد جاءت السنة بجواز النظر من الخاطب<sup>(٢)</sup> إلى المخطوبة ، وأما الثلاثة الآخرون وهم الطبيب والشاهد والحاكم فقد ادعى الإجماع على ذلك ، ولا أدرى كيف هذا النقل فإن صَحَّ فذاك ، مع أن نظر الثلاثة المذكورين إليها عنه مندوحة ، وذلك بأن يأمر الشاهد أو الحاكم أو الطبيب النساء أن يَنْظُرْنَ إلى الموضع الذي تدعو الحاجة إلى النظر إليه ، ثم يَصِفَنَّ لهم ، فإن في ذلك ما يغني عن النظر المحرّم مع كونه وقوفاً على مقدار الحاجة وإن كان دون النظر منهم أنفسهم .

قوله : « ومن المحرّم المغلّظ والبطن والظهر » .

(١) سورة النور الآية : ٦٠ ، وقد مرت منذ قليل .

(٢) يرجع إلى أحاديث الباب في المتنق ومنها حديث الواهة المتفق عليه : « فصعد فيها النظر وصوبه » وحديث المغيرة بن شعبة وقد رواه الخمسة إلا أبا داود كما رواه الدارمي وابن حبان وصححه : « أنه خطب امرأة فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم : انظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما » . المتنق بشرح نيل الأوطار ١٢٤/٦

أقول : أما المفاظ فظاهر ، وهو عند المصنف من السَّرة إلى تَحْت الرَكبة ، وهذه هي عورة الجنس مع جَنَسِهِ ، والأدلة الدالة على تحريم النظر إلى العورة من الرجل إلى عورة الرجل ، والمرأة إلى عورة المرأة ، وأما مع اختلاف في الجنس فقد تقدّم تحريم النظر مطلقاً ، وأما استثناء البطن والظهر من المحرم وأنه لا يجوز نظر ذلك منها لمحرّمها فليس لذلك وجه لا من رأى ولا من رواية ولم يعولوا إلا على دعوى الإجماع ، ولا أدري كيف هذه الدعوى ، فقد حصل التساهل البالغ في نقل الإجماعات ، وصار من لا بحث له عن مذاهب أهل العلم يظن أن ما اتفق عليه أهل مذهبه وأهل قطره هو إجماع وهذه مفسدة عظيمة فإن الجمهور قائلون بحجّة الإجماع ، فيأتي هذا الناقل بمجرد الدعوى بما تعم به البلوى ذا هلا عن لزوم الخطر العظيم على عباد الله من النقل الذي لم يكن على طريق التثبت والورع . وأما أهل المذاهب الأربعة فقد صاروا يعلّون ما اتفق عليه بينهم مُجمَعاً عليه ، ولا سيما المتأخر عصره منهم كالتنوي ومن فعل كفعله ، وليس هذا هو الإجماع الذي تكلم العلماء في حُجِّيَّتِهِ ، فإن خير القرون ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم كانوا قبل ظهور هذه المذاهب ، ثم كان في عصر كل واحد من الأئمة الأربعة من أكابر أهل العلم الناهضين بالاجتهاد من لا يأتي عليه الحصر ، وهكذا جاء بعد عصرهم إلى هذه الغاية ، وهذا يعرفه كل عارف منصف ، ولكن الإنصاف عقبة كئود لا يجوزها إلا من فتح الله له أبواب الحق ، وسهّل عليه الدخول منها .

وأما قوله : « ولسها ولو بحائل إلا لضرورة » فهذا مسلم فيما ورد الدليل بأنه عورة لافيا هو مجرد دعوى منها .

وأما قوله : « وعليها غَضُ البصر كذلك » فقد قدمنا الكلام عليه في أول الفصل ، وقد استُئِيلَ لجواز نظر النساء إلى الرجال بما ثبت في الصحيح<sup>(١)</sup> من أنه صلى الله عليه وآله

---

( ١ ) الحديث متفق عليه من حديث عائشة رضي الله عنها قالت : « رأيت النبي صلى الله عليه وآله وسلم يسترني بردائه وأنا أنظر إلى الحبة يلبون في المسجد حتى أكون أنا التي أسأله فافتروا قدر الجارية الحديثة السن الحريصة على الهوى » . ولأحمد : « أن الحبة كانوا يلبون عند رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في يوم عيد قالت : فاطمت من فوق عاتقه فطأ إلى منكبيه فجمعت أنظر إليهم من فوق عاتقه حتى شبت ثم انصرفت » . المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٢/٦

وسلم أذِنَ لعائشة أن تنظر إلى لَعِبِ الحَبِشَةِ في المسجد ، ويجب عنه بأنه لا تلازم بين النظر إلى وجوههم والنظر إلى لعبهم ، فإن اللعب هو الحركات الصادرة منهم من تقليب حُرَابِهِمْ بِأَيْدِيهِمْ ، وحركة أَيْدِيهِمْ ، والمصير إلى هذا متحتم لإيجاب غَضِّ البصر عليهن كما نطق به الكتاب العزيز ، وأيضاً ثبت في الصحيح عن عائشة في هذه القصة أنها قالت : « وَأَنَا جَارِيَةٌ حَدِيثَةُ السِّنِّ ، فَأَقْلُرُوا قَدْرَ الْجَارِيَةِ حَدِيثَةُ السِّنِّ » .

وأما قوله : « ويجب التَّسْتَرُّ مَنْ لَا يَعِفُّ » فظاهر لأن ذلك منكر وإنكاره واجب ، وأقل أحوال الإنكار التستر .

وأما قوله : « ومن صَبِي يُشْتَهَى أَوْ يَشْتَهَى وَلَوْ مَمْلُوكَهَا » فوجهه أن العلة التي شرع الله لها التستر وحرم بسببها النظر هي مخافة الوقوع في المعصية ، ومن كان يَشْتَهَى أَوْ يُشْتَهَى فوقوعه والوقوع معه في ذلك مجوز عقلاً وعادة .

وأما قوله : « ولو مملوكها » فظاهر قوله عز وجل : « أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ »<sup>(١)</sup> يدل على خلاف ذلك ويؤيد هذا الظاهر ما في سُنَنِ أَبِي دَاوُدَ بِإِسْنَادٍ صَحِيحٍ مِنْ حَدِيثِ أَنَسٍ « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَتَى فَاطِمَةَ بِعَبْدٍ قَدْ وَهَبَهُ لَهَا وَعَلَى فَاطِمَةَ ثَوْبٌ إِذَا قَعَّتْ بِهِ رَأْسَهَا لَمْ يَبْلُغْ رِجْلَيْهَا [ وَإِذَا غَطَّتْ رِجْلَيْهَا لَمْ يَبْلُغْ رَأْسَهَا ] فَلَمَّا رَأَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مَا تَلَقَّى قَالَ : إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْكَ بَأْسٌ إِنَّمَا هُوَ أَبُوكَ وَغُلَامُكَ »<sup>(٢)</sup> فقوله : « إِنَّمَا هُوَ أَبُوكَ وَغُلَامُكَ » يدل على أنه يجوز لمملوك / المرأة أن ينظر إليها . ٢٤٤ و

قوله : « والنمص والوشر والوشم والوصل بشعر غير المحرم » .

أقول هذه الخصال الأربع قد ثبت في الصحيحين<sup>(٣)</sup> وغيرهما لعن الفاعلة لواحدة

(١) سورة النور الآية : ٢١ .

(٢) الزيادة التي بين قوسين لاستكمال نص الحديث كما في سنن أبي داود ، والحديث أخرجه أيضاً البيهقي وابن مردويه ، وقال المنذرى : في إسناده أبو جميع سالم بن دينار المجيبى البصرى . قال ابن معين : ثقة ، وقال أبو زرعة الرازى : مصرى لين الحديث وهو سالم بن أبي راشد . مختصر السنن للمنذرى ٥٩/٦ والمتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٠/٦ والتاريخ الكبير ١١٢/٤ (٣) يرجع إلى حديث ابن عمر رضى الله عنهما : « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة » أخرجه البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه كما يرجع إلى حديث ابن مسعود رضى الله عنه عندهم أيضاً ، وفيه لعن المتنصحات . ٢١٤/٦

الصحيح بشرح الفتوح ٣٧٢/١٠ ومختصر السنن للمنذرى ٨٧/٦ والمتقى بشرح نيل الأوطار ٢١٤/٦

منها ، وذلك يدل على أنها من الكبائر ، وفي الباب أحاديث صحيحة ، وفي بعض ألفاظها في صحيح مسلم وغيره : « زَجَرُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْمَرْأَةَ أَنْ تَصِلَ شَعْرَهَا بِشَيْءٍ »<sup>(١)</sup> ، فلووجه لقول المصنف بشعر غير المحرم ، فإن علة النهي ما في ذلك من التحذير على الزوج ، وهو يستوى فيه شعر المحرم وغيره ، بل شعر بني آدم وغيرهم ، ومثل هذا ما في بعض ألفاظ الحديث : « أَيَّمَا امْرَأَةٍ زَادَتْ فِي شَعْرَهَا شَعْرًا لَيْسَ مِنْهُ فَلَيْتَهُ زُورٌ »<sup>(٢)</sup>.

قوله : « وتشبه النساء بالرجال والعكس » .

أقول : قد ثبت في الصحيح<sup>(٣)</sup> لعن المخنثين من الرجال ، والمترجلات من النساء ، واللعن يدل على تأكيد التحريم ، والمراد بالمخنثين المتشبهين بالنساء من الرجال ، والمراد بالمترجلات التشبهات بالرجال من النساء ، فمن تشبه من أي من النوعين بالنوع الآخر : إما في كلامه أو في حركاته أو في ملبوسه فهو داخل تحت هذه اللعنة ، لأنه لم يخص صلى الله عليه وآله وسلم نوعاً من أنواع التشبه دون نوع .

فصل : وَيَجِبُ سِتْرُ الْمَغْلُظِ مِنْ غَيْرِ مَنْ لَهُ الْوُطْءُ إِلَّا لِلضَّرُورَةِ<sup>(٤)</sup> ، وهي الركبة إلى تحت السرة ، وتجاوز القبلة والعناق بين الجنس ، ومُقَارَنَةُ الشَّهْوَةِ تُحَرِّمُ مَا حَلَّ مِنْ ذَلِكَ غَالِبًا<sup>(٥)</sup> .

( ١ ) لفظ مسلم من حديث جابر : « زجر النبي صلى الله عليه وسلم أن تصل المرأة برأسها شيئاً »

مسلم بشرح النووي ٨٣٩/٨

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢١٤/٦

( ٢ ) الحديث رواه النسائي ومناه متفق عليه .

( ٣ ) من حديث ابن عباس في الصحيح بلفظ : « لعن النبي صلى الله عليه وسلم المخنثين من الرجال والمترجلات من النساء ،

وقال : أخرجه من بيوتكم » .

والحديث أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه . الصحيح بشرح الفتح ٣٣٢/١٠ ومختصر السنن للبخاري ٥٦/٦

( ٤ ) من وجوه الضرورة التي بينها الشارح جواز نظر القابلة إلى فرج المرأة ، قيل وكذا الرجل إذا لم توجد قابلة

وخشى عليها التلف .

( ٥ ) استترز بقوله « غالباً » من صورة يجوز معها نظر الأجنبية لشهوة وذلك حيث يخشى عليها التلف إن لم يمالجها

ولم توجد امرأة تماثلها ولم يمكنه العلاج إلا مع مقارنة الشهوة للرؤية أو الممن وأمن على نفسه الوقوع في المخطور فإن ذلك

يعنى عنه . فأما إن خشى الوقوع في المخطور لم يحز وإن خشى تلفها .

شرح الأزهاري ١١٨/٤

قوله : [فصل] « ويجب ستر المفظ إلخ » .

أقول : وجه ذلك ما ورد من الأدلة الدالة على تحريم كشف العورة ووجوب سترها ، كما فى الحديث الصحيح بلفظ : « يارسول الله : عَوْرَاتُنَا مَا نَأْتِي مِنْهَا وَمَا نَذُرُ ؟ قال : إِنْ اسْتَطَعْتَ أَنْ لَا يَرَاهَا أَحَدٌ فافْعَلْ . قال : فالرَّجُلُ يَكُونُ خَالِيًا ؟ قال : اللهَ أَحَقُّ أَنْ يُسْتَحْيَا مِنْهُ مِنَ النَّاسِ »<sup>(١)</sup> .

وأما الكلام فى تقديرها من الرَّجُل والمرأة ؛ فقد تقدم مُستوفى فى كتاب الصلاة .

قوله : « ويجوز القُبلة والعِناق بين الجنس » .

أقول : الأصل جواز هذا ، كما يجوز للجنس لمس غير العورة من جنسه والعناق والتقبيل هو من جملة اللمس لغير العورة ، فمن زعم أن هذا اللمس الخاص غير جائز فعليه الدليل ، ولا يحتاج القائل بالجواز إلى الاستدلال ، بل يكفيه التمسك بالبراءة الأصلية ، والقيام فى مقام المنع ، فإن تبرع بالاستدلال فقد خالف قواعد المناظرة ، وكلف نفسه ما لا يعينها ، وأما إذا كان شئ من ذلك سبباً لمقارنة الشهوة فهو حرام من هذه الحيثية لا من حيثية كونه تقبيلًا أو معانقة ، بل لو قدرنا أن مجرد اللمس أو المكاملة أو النظر يؤدى إلى شئ من ذلك لكان محرماً كائنًا ما كان ، فلا وجه لتخصيص هذا المقام بالكلام على التقبيل والعناق .

فإن قلت : إنما خصهما بالذكر لكون مَظَنَّةَ مُقَارَنَةِ الشهوة لا توجد فى الغالب إلا فيهما ؟

قلت : بل وجودها فى الرشف والضم والغمز لبعض مواضع الزينة أكثر من وجودها فيهما ، فلا وجه للتخصيص .

( ١ ) من حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أخرجه أحمد وأبو داود والترمذى وابن ماجه ، أخرجه النسائى عن بهز بطريق مختلف . وعلقه البخارى . وحسنه الترمذى ، وصححه الحاكم .

ولفظ المتن : « قلت يا رسول الله : عورتنا ما نأتى منها وما نذر ؟ قال : احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك قلت : فإذا كان القوم بعضهم فى بعض ؟ قال : إن استطعت أن لا يراها أحد فلا يرينها . قلت : فإذا كان أحدنا خالياً ؟ قال : فاته - تبارك وتعالى - أحق أن يستحيا منه » .

المتن شرح نيل الأوطار ٢/٦٨ ومختصر السنن للسنن ١٩/٦ وسنن ابن ماجه ١/٦١٨

فصل : ولا يَدْخُلُ على المَحْرَمِ إلا بإِذْنٍ ، وَنُذِيبُ لِلزَّوْجِ وَالسَّيِّدِ ، وَيُمنَعُ الصَّغِيرُ عن مُجْتَمَعِ الزَّوْجَيْنِ فَجَرًا وَظَهْرًا وَعِشَاءً .

قوله : « فصل : ولا يَدْخُلُ على المَحْرَمِ إلا بإِذْنٍ » .

أقول : كان يَنْبَغِي للمصنف أن يُعَنِّونَ الفصلَ هذا بوجوب مطلق الاستئذان على مَنْ أوجب الشرع الاستئذان عليه ، فإن هذا هو الاستئذان الذي شرعه الله عز وجل في كتابه لعباده ، واستثنى منه ما استثنى ، فهو حكم من أحكام الدين ، وشرعية من شرائع الإسلام ، وقد تناساه الناس حتى كأنه لم يكن في كتاب الله ، كما وقع ذلك في كثيرٍ مما شرع الله لعباده ، وأما الدخول على المحارم فهو نوع من الأنواع التي أوجب الله فيها الاستئذان ، ولا وجه لتخصيصه بالذكر ، وأما استئذان الزوج على زوجته والسيد على أمته فليس لذلك وجه ولا جاء به شرع . وأما ما ورد من أنه صلى الله عليه وآله وسلم كان لا يَطْرُقُ أهله طروقاً ، فسبب ذلك ما في آخر الحديث من تعليله بقوله صلى الله عليه وآله وسلم « لِيَتَمَشِطَ الْمُغِيبَةُ وَتَسْتَحِدَّ الشَّعْثَةُ »<sup>(١)</sup> وليست العلة في ذلك هي مشروعية الاستئذان كما لا يخفى .

وأما قوله : « وَيمنَعُ الصَّغِيرَ » إلخ . فوجهه قول الله عز وجل : « لِيَسْتَأْذِنَكُمْ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ » إلى آخر الآية<sup>(٢)</sup> .

(١) يرجع إلى أحاديث الباب في المنتقى ومنها حديث أنس وحديث جابر المتفق عليها ، وفي ألفاظ الأحاديث التي وقفت عليها : « لِيَتَمَشِطَ الشَّعْثَةُ وَتَسْتَحِدَّ الْمُغِيبَةُ » بخلاف لفظ الشوكاني الذي أورده هنا .

الصحيح يشرح الفتح ٢٣٩/٩ ومختصر السنن للعلامة ٨٦/٤ والمنتقى يشرح نيل الأوطار ٢٣٩/٦

(٢) سورة النور الآية : ٥٨

## كتاب الدعاوى

### عَلَى الْمَدْعَى الْبَيِّنَةُ ، وَعَلَى الْمُنْكَرِ الْيَمِينُ .

قوله : « عَلَى الْمَدْعَى الْبَيِّنَةُ ، وَعَلَى الْمُنْكَرِ الْيَمِينُ » .

أقول : كَوْنُ عَلَى الْمَدْعَى الْبَيِّنَةُ ، وَعَلَى الْمُنْكَرِ الْيَمِينُ هو أمر معلوم ثابت في السنة / ٢٤١ ظ  
ثبوتاً لا شك فيه ولا شبهة : فمن ذلك في ما في الصحيحين وغيرهما من حديث الأشعث  
ابن قيس قال : « كَانَ بَيْنِي وَبَيْنَ رَجُلٍ خُصُومَةٌ فِي بَيْتٍ فَاخْتَصَمْنَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى  
اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ <sup>(١)</sup> . ومن ذلك ما ثبت في صحيح مسلم  
وغيره في قِصَّةِ الْحَضَرِيِّ : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « أَلَاكَ بَيِّنَةٌ ؟ قَالَ :  
لا . قَالَ : فَلَاكَ يَمِينُهُ <sup>(٢)</sup> . ومن ذلك ما ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عباس  
« أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِالْيَمِينِ عَلَى الْمَدْعَى عَلَيْهِ <sup>(٣)</sup> ، وفي لفظ لمسلم  
وغيره : « وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمَدْعَى عَلَيْهِ <sup>(٤)</sup> . وفي الباب أحاديث .

( ١ ) الحديث متفق عليه وتامه كما في المتنق : « قُلْتُ : إِذْ يَحْلِفُ وَلَا يَبَالُ ؟ فَقَالَ : مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ يَقْتُلُ بِهَا  
مَالَ أَمْرِيءٍ مُسْلِمٍ هُوَ فِيهَا فَاجِرٌ لَقِيَ اللَّهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانٌ » .

المتنق يشرح نيل الأوطار ٣١٣/٨ والصحيح يشرح الفتح ٢٨٠/٥

( ٢ ) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود والترمذي وصححه والنسائي وتامه بلفظ مسلم قال : « جَاءَ رَجُلٌ مِنْ حَضْرَمَوْتَ  
وَرَجُلٌ مِنْ كِنْدَةَ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ الْحَضَرِيُّ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ هَذَا قَدْ غَلَبَنِي عَلَى أَرْضٍ لِي كَانَتْ لِأَبِي فَقَالَ  
الْكِنْدِيُّ : هِيَ أَرْضِي فِي بَنِي أَرْزَعَةَ لَيْسَ لَهَا فِيهَا حَقٌّ . فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِلْحَضَرِيِّ : أَلَاكَ بَيِّنَةٌ ؟ قَالَ : لا .  
قَالَ : فَلَاكَ يَمِينُهُ . فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ الرَّجُلَ فَاجِرٌ لَا يَبَالُ عَلَى مَا حَلَفَ عَلَيْهِ \* وَلَيْسَ يَتَوَرَّعُ مِنْ شَيْءٍ ؟ فَقَالَ : لَيْسَ  
لَكَ مِنْهُ إِلَّا ذَلِكَ . فَانْطَلَقَ لِيَحْلِفَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَمَّا أَدْبَرَ : أَمَا لَنْ حَلَفَ عَلَى مَا لَهُ لِيَأْكُلَهُ ظُلْمًا لِيَلْقِيَنَّ اللَّهَ  
وَهُوَ عَنْهُ مَعْرُضٌ » .

مسلم يشرح النووي ٣٤٤/١ ومختصر السنن المنذرى ٤٥٥/٤ والمتنق يشرح نيل الأوطار ٣١٤/٨

( ٣ ) الحديث متفق عليه .

الصحيح يشرح الفتح ١٤٥/٥ ومسلم يشرح النووي ٣٠٠/٤ والمتنق يشرح نيل الأوطار ٣١٦/٨

( ٤ ) الحديث أخرجه أحمد أيضاً ولفظه : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « لَوْ يَطْلِي النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادْعَى نَاسٌ  
دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمَدْعَى عَلَيْهِ » .

مسلم يشرح النووي ٣٠٠/٤ والمتنق يشرح نيل الأوطار ٣١٦/٨

وهذه الجملة : أغنى كون « على المدعى البينة وعلى المنكر اليمين » معلومة في هذه الشريعة ، وعليها تلور رَحَى الخصومات ، فلاشتغال بما وَقَعَ لبعض أهل الحديث من الكلام على بعض الطُّرُق اشتغالٌ بما عنه سَعَة ، وفي غيره مندوحة ، ولا يُعرف خلاف في كون على المدعى البينة وعلى المنكر اليمين إلا ما يُروى عن مالك أنها لا تتوجه اليمين إلا على مَنْ بينه وبين المدعى اختلاط ، لكلا يبتذل أهل السُّفَة أهل الفضل بِتَحْلِفِهِمْ مِرَاراً . وهذا قولٌ باطل ، ورأى عن الدليل عَاطِلٌ <sup>(١)</sup> .

فصل : والمدعى مَنْ مَعَهُ أَخْفَى الْأَمْرَيْنِ ، وقيل مَنْ يُحَلِّي وَسُكُوتَهُ ، كَمُدَّعِي تَأْجِيل دَيْنٍ أَوْ فَسَادِ عَقْدٍ ، وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَكْسُهُ ، والمدعى فِيهِ هُوَ الْحَقُّ ، وَقَدْ يَكُونُ اللَّهُ مَحْضاً ، وَمَشُوباً <sup>(٢)</sup> ، وَلَا دَعْيٍ ، إِمَّا إِسْقَاطٌ أَوْ إِبْثَاتٌ ، إِمَّا لَعْنٌ قَائِمَةٌ أَوْ فِي الذِّمَّةِ حَقِيقَةٌ كَالدَّيْنِ ، أَوْ حَكْمًا كَمَا يَثْبُتُ فِيهَا بِشَرْطٍ <sup>(٣)</sup> .

( ١ ) عبارة المصنف هنا فيها قسوة كنا نرجو أن ينأى عنها عند التعليق على رأى إمام له قدر مالك . والإمام لم يأخذ بالرأى الذى ذهب إليه إلا استناداً إلى قضاء عمر بن عبد العزيز بعد أن ثبت لديه وبعد أن أخذ به فقهاء المدينة السبعة وقد ساق الخبر والرأى فى الموطأ على النحو التالى :

« قال يحيى قال مالك عن جميل بن عبد الرحمن المؤذن أنه كان يحضر عمر بن عبد العزيز وهو يقضى بين الناس فإذا جاء الرجل يدعى على الرجل حقاً نظر : فإن كان بينهما مخالطة أو ملاعبة أحلف الذى ادعى عليه وإن لم يكن شيء من ذلك لم يحلفه » قال مالك : وعلى ذلك الأمر عندنا أنه من ادعى على رجل بدعى نظر : فإن كان بينهما مخالطة أو ملاعبة أحلف المدعى عليه ، فإن حلف بطل ذلك الحق عنه ، وإن أبى أن يحلف ورد اليمين على المدعى فحلف طالب الحق أخذ حقه . » قال الزرقانى تعليقاً على ذلك : قال به الفقهاء السبعة . ثم قال : وذهب الأئمة الثلاثة وغيرهم إلى توجيه اليمين على المدعى عليه سواء كان بينهما خلطة أم لا لعموم حديث ابن عباس فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى اليمين على المدعى عليه لكن حملة مالك وموافقه على ما إذا كانت خلطة لكلا يبتذل أهل السُّفَة أهل الفضل بتَحْلِفِهِمْ مِرَاراً فى اليوم الواحد فاشتُرطت الخلطة لهذه المفسدة ، واستدل ابن عبد البر لذلك بقوله تعالى : « إن كان قيسه قد من قبل فصدقت » الآيات وقال ابن عباس لما أتى يعقوب بقميص يوسف ولم ير فيه خرقاً كذبهم ، وقال لو أكله السبع لحرق قيسه .

وقال الشعبي : كان فى قيس يوسف ثلاث آيات فزاد حين أتى على وجه أبيه فارتد بصيراً . وهذا أصل فى ثبوت الخلطة .

الموطأ بشرح الزرقانى ٣/٢٩٥

( ٢ ) قد يكون الحق المدعى حقاً لله إما محضاً ومثل له الشارح بحذف الزنا والشرب والرضاع وأضاف فى الحاشية الوقف على غير معين . وإما مشوباً ومثله له بحذف القذف وأضاف فى الحاشية الوقف على معين والسرقة .

شرح الأزهار ٤/١٢٠

( ٣ ) قد يكون الحق لأدى محضاً وهو إما إسقاط كالإبراء أو إثبات وهو على ضربين : إثبات العين قائمة كدار معينة أو عبد أو هبة باقية أو إثبات لشيء فى اللمة ، واللى فى اللمة على ضربين : إما أن يثبت فى اللمة حقيقة كالدَّيْن الذى قد ثبت أو يثبت فى اللمة حكماً كالذى يثبت فيها بشرط كدية الخطأ على الجاني حيث لا عاقلة .

شرح الأزهار ٤/١٢١



وشروطها ثبوت يد المدعى عليه على الحق حقيقة أو حكماً ، ولا يكفي إقراره إلا بجريها عليه بعمارية أو نحوها ، وتعيين أغراض العقود بمثل ما عينها للعقد ، وكذا الغصب ، والهبة ونحوهما<sup>(١)</sup> .

ويكفي في النقد المتفق ونحوه إطلاق الاسم<sup>(٢)</sup> ، ويزيد في باقي القيمي الوصف ، وفي نالقه التفويم ، وفي المتببس مجموعهما ولو بالشرط .

ويحضر للبيئة إن أمكن لا للتخفيف<sup>(٣)</sup> وما قيل كناية الجهالة كالنذر ، أو نوعها كالمر كني دعواه كذلك<sup>(٤)</sup> ، وشمول الدعوى للمبين عليه ، وكون بيئته غير مركبة ، فيبين مدعى الشراء ونحوه أنه لنفسه ، ومن ماله بيئته واجدة<sup>(٥)</sup> .

قوله : « فصل : والمدعى من معه أخفى الأمرين ، وقيل من يخلى وسكوته » .

أقول : المدعى من تخالف دعواه الظاهر ، وهو معنى قول المصنف : « من معه أخفى

(١) شروط صحة الدعوى أربعة : الأول منها ثبوت يد المدعى عليه على الحق حقيقة أو حكماً . فالحقيقة كالدَّار والثوب ونحوها ، ولا يكفي في ثبوت يد المدعى عليه إقراره أن الشيء في يده بل لابد من بيئته أنه في يده أو علم الحاكم بذلك إلا أن يقر بجريها عليه بعمارية أو نحوها . نحو أن يقر أنه غصبه أو استوفه ، فإذا أقر أن يده قد جرت عليه فإنها تصح الدعوى عليه حينئذ ويطلب بالقيمة .

الشرط الثاني : تعيين أغراض العقود نحو أن يدعى عوض مبيع أو أجرة أو مهر أو غيرها فإنها لاتصح دعواه في شيء من تلك الأغراض حتى يعينها بمثل ما عينها للعقد ، فإن كان أرضاً أو داراً فبالحدود ، وإن كان غير ذلك من العروض فيما يتميز به من إشارة أو وصف ، وكذا الغصب والهبة ، نحو أن يدعى شيئاً غصب عليه أو وهب له فلا بد أن يبينه وإلا لم يصح دعواه .

شرح الأزهاري ١٢٢/٤  
(٢) النقد المتفق كأن لم يكن في البلد إلا نقد واحد فإنه يكفي أن يقول دراهم ، فإن كان النقد في البلد مختلفاً فإن كان فيها ما هو الغالب انصرف إليه ، وإلا فلا بد من تمييزه بالصفة ولا يكفي فيه إطلاق الاسم . شرح الأزهاري ١٢٣/٤  
(٣) إذا صحت الدعوى وأراد المدعى إقامة البيئة وجب أن يحضر المدعى فيه للبيئة عليه إن أمكن إحضاره إلا إذا أراد المدعى تحليف المدعى عليه فإن المدعى فيه لا يجب إحضاره . شرح الأزهاري ١٢٤/٤

(٤) مثلوا لذلك بما إذا ادعى أن فلاناً أقر له أو نذر له أو أوصى له بشيء من الأشياء المجهولة فإن ذلك يصح ، ويحكم بالأقل أو يقول : أدعى عليه بقرة أو شاة عن مهر فإن ذلك يصح ، ويرجع إلى الوسط من ذلك الجنس .

شرح الأزهاري ١٢٥/٤  
(٥) الشرط الثالث من شروط الصحة شمول الدعوى للمبين عليه ، ويشأله أن يدعى على رجل مائة ويشهد الشهود بخمسين فإنها تصح الدعوى . والشرط الرابع كون بيئته غير مركبة . . الخ وذلك بأن يقول اشتريتها لنفسى وباعها وهو يملكها أو ثابت اليد عليها ، ولو بين على أحد الطرفين بيئته وعلى الآخر بيئته نحو أن يشهد شاهدان على الشراء ويشهد آخران على أنه كان وقت البيع مالكا لها لم تصح هذه الشهادة لأنها مركبة . شرح الأزهاري ١٢٥/٤

الأمرين ، ، وهذا التعريف هو الأشهر عند الفقهاء ، وبه قال أكثرهم ، وقال الأقولون : إن المدعى هو مَنْ إذا سكت تَرَكَ وسُكُوتُهُ . قال ابن حجر في الفتح<sup>(١)</sup> : والأول أشهر والثاني أسلم ، وقد أورد على الأول بأن المودع إذا ادعى الرد أو التلف فإن دَعَوَاهُ تُخَالَف الظاهر . مع أن القول قَوْلُهُ ، والمدعى عَلَيْهِ عكسه ، فهو ظاهر ، وكذلك ما ذكره بعده .

قوله : « وشروطها ثبوت يد المدعى عليه على الحق » .

أقول : هذا الاشتراط يَسْتَلْزِمُ أَنْ يَنْقَلِبَ عَلَى الخصومة خصومة ، وعلى هذه الدعوى دعوى أخرى ، فإذا ادعى مدع آخر عينا احتاج قبل هذه الدعوى إلى تقرير بثبوت يده عليها حقيقة أو حكما ، فإذا تقرر ذلك ادعى عليه استحقاقها ، ولا بد من هذا ولا سيما على قول المصنف : « ولا يكفي إقراره » ، فإن كانت هذه الدعوى الأولى مقبولة من غير شرط وهي أن يدعى عليه ثبوت يده على الحق قبل أن يَدْعَى استحقاقه لم يتم قول المصنف : « وشروطها ثبوت يد المدعى عليه » إلخ . لأنها قد وَجِدَتْ دعوى مقبولة من غير هذا الاشتراط ، وإن كانت هذه الدعوى غير مقبولة احتاجت دعوى ثبوت اليد إلى دعوى قبلها ، وَتَسْلُسَلُ الأُمُورُ ، وَتَسْلُسَلُ بَاطِلٌ ، فهذا الاشتراط باطل .

فالذي ينبغي التعويل عليه قبول مطلق الدعوى من غير اشتراط ، فإن أجاب المدعى عليه بأن العين لم تكن في يده لا حقيقة ولا حكماً كانت هذه الدعوى صحيحة والإجابة صحيحة ، ويُرجع إلى التخالف والنكول ، وإن أجاب بالإنكار للاستحقاق كان الرجوع بينهما إلى التخالف والنكول .

قوله : « وتعيين أَعْوَاضِ الْعُقُودِ » إلخ .

أقول : مراده أن الدعوى إذا تعلقت بشئ فلا بد من ذكر حد أو وصف أو لقب يتعين به ذلك الذي وقعت فيه الدعوى ، كما يُشْطَرَطُ التَّعْيِينُ بِمَثَلِ ذَلِكَ فِي الْعُقُودِ مِنْ بَيْعٍ أَوْ نَحْوِهِ ، وهذا اشتراط صحيح لأن الدعوى إذا تعلقت بمجهول لم يكن لها

(١) فتح الباري عل الصحيح ٢٨٣/٥

فائدة يُعتد بها ، ولا يترتب عليها ما يترتب على الدعوى المشتملة على التعيين من حكم الحاكم بعد قيام البينة أو اليمين ، لأن المجهول لا يمكن البينة عليه فضلاً عن أن يحكم به الحاكم ، فإن كان مراد المصنف بكلامه هذا هو ما ذكرناه ، فكلامه صحيح ، والاشتراط واقع في موقعه ، وإن كان يريد بتعيين : أغواض العقود ما هو ظاهر عبارته فلامعنى له .

قوله : « ويكنى في النقد المتفق ونحوه إطلاق الاسم » .

أقول : هذا صحيح لأنه إذا كان مُتفقاً انصرف الكلام إليه ، ولم يسبق الفهم إلى غيره ، وهكذا حكم ما كان غالباً فإنه ينصرف الذهن إليه وإن وجد معه غيره ، ولا يكتفى بمجرد هذا الإطلاق بل لابد من ذكر القدر ، فيقول / في النقدين : كذا درهم ٢٤٢ أو دنانير ، وفي المثليات المتفقة كذا وزناً ، أو كذا كَيْلاً ، أو كذا عدداً ، ولا مَحِيص من هذا وإن أهمله المصنف ، فإنه لو لم يذكر القدر لكانت الدعوى مجهولة لا يترتب عليها فائدة .

وأما قوله : « ويزيد في باقي القيمي الوصف » يعنى مع إطلاق الاسم فوجهه أنه لا يتعين إلا بذلك ، وهكذا قوله : « وفي تالفه التقويم » لأنه لا يأتي الوصف له بعد تلفه بفائدة ، فيجب تعيين قيمته ، ويمكن أن يُقال إن الوصف الذى يتعين به يغنى<sup>(١)</sup> [ عن ] ذكر القيمة ، ويُرجع في ذلك إلى تقويم العدول لذلك التالف الموصوف ، لأن الصفات المعينة يُستفاد منها قدر قيمة الشئ .

قوله : « ويحضر للبينة إن أمكن لا للتحليف » .

أقول : وجهه أن الشهادة مضمونها إثبات كون هذه العين ملكاً لفلان ، فاختيج إلى إحضارها لأن الأوصاف لا تُميز كما تميز الشهادة ، وليس الخبر كالمعينة ، ولا سيما مع تشابه بعض الأعيان حتى يحصل من الأوصاف ما يميز أحدها من الآخر كما في

(١) زيادة يستلزمها السياق .

الحيوانات المتشابهة ، وقطع الأرض المتماثلة ، والأبنية المتقاربة ، وبهذا تعرف أن الأوصاف وإن أفادت في بعض الأحوال كمعرفة قلمر قيمة الشيء لا تُفيد في كل الأحوال ، وأما اليمين فهي على دفع دعوى المدعى للعين التي قد ادّعاها وعينها بما تتعَيّن به ، وذلك يكفي .  
قوله : « وما قُبِلَ كَلِيَّةُ الْجَهَالَةِ كَالنَّذْرِ » إلخ .

أقول : لا وجه لهذا وكون هذه الأشياء تُقْبَلُ كَلِيَّةُ الْجَهَالَةِ أو نوعها مجرد دعوى ، بل هذه الأمور تحتاج إلى ما يَحْتَاجُ إليه غيرها مما يقع فيه التّداعى ، فلا بد من تعيينه قَلَمراً ووصفاً . وأما إذا تعدّر التعيين من كل وجه ، فينبغي أن تتوقف الدعوى حتى يتبين للمدعى ما يصلح للتعيين إما بِالْكُنْهِ أو بالوجه .

قوله : « وشمول الدعوى للمبيّن عليه » .

أقول : الاختصار في الدعوى على البعض لا يوجب إهمال ما شهد به الشهود من الزيادة فإن هذه الزيادة قد تثبت بالمستند الشرعى الذى جعله الله سبباً لحكم الشرع كما في الكتاب والسنة ، فمن ادّعى أن هذا السبب الشرعى للحكم لا يكون سبباً إلا إذا طابق الدعوى ، فقد ادّعى تَقْيِيدَ الكتاب والسنة مما ليس عليه أثارة من علم ، بل ليس عليه وجه من وجوه الرأى المستقيم عند من يعمل به ، فإذا أقام شاهدين شهدا له بألف على فلان ، وهو لم يَدَّعِ من قبل شيئا ، أو ادّعى بعض هذا المقدار فقد وجب الحكم له بألف بحكم كتاب الله وسنة رسوله ، وإذا ادّعى مَنْ شهدوا عليه بألف أنه قد سَلِمَ يعضه أو كله وبرهن على ذلك فله حكمه ، ولا يَقْدَحُ في شهادة الشهود بألألف ولا يَنَاقِضُها لاختلاف وَقْتَيَ اللزوم والسقوط ، وهذا أمر معقول ظاهر واضح ، وهو الشريعة التى شرعها الله لعباده ، فدع عنك هَذِيان الرأى .

قوله : « وكون بينته غير مركبة » .

أقول : هذا الاشتراط لا يرجع إلى نقل ولا عقل ولا رواية ولا دراية ، وبالله العجب : ما المانع من قَبُولِ شهادة العلول على أطراف مما تعلّقت به الخصومة مع كمال نصاب

كل شهادة على كل طرف ، وما الموجب لاشتراط أن تكون الشهادة على مجموع تلك الأطراف شهادة واحدة ؟ وما المقتضى لهذا الإيجاب ؟ . وما هو المانع من خلافه ؟ فإن لشهادة الشهود المختلفين على كل طرف من الأطراف مع كمال نصاب كل شهادة على كل طرف موقعا في النفس فوق موقع الشهادة الواحدة على مجموع الأطراف ، وهذا معلوم بالوجدان ، فما الوجه لإهمال ما هو أقوى وأدخل في تحصيل السبب الشرعى ، وليس هذا الأمر عكس غالب العمل بأحكام الله عز وجل ، وترجيح مرجوحها على راجحها .

فصل : وَمَنْ ثَبَتَ عَلَيْهِ دَيْنٌ أَوْ عَيْنٌ فَادَّعَى فِيهِ حَقًّا أَوْ إِسْقَاطًا كَأَجْلِ وَإِبْرَاءٍ ، وكونه لغير المدعى ذاكرة سبب يده لم تُقبَلْ إِلَّا بَبَيِّنَةٍ مُطْلَقًا<sup>(١)</sup> ، إِلَّا فِي كَوْنِ الْغَضَبِ وَالْوَدِيعَةِ زُيُوفًا وَنَحْوِهِ .

قوله : « فصل : ومن ثبت عليه دين أو عين » إلخ .

أقول : وجه هذا أن دليل الاستصحاب يقتضى بقاء هذا الثبوت وعدم ارتفاعه ، فلا يرفعه مجرد الدعوى ، لأن ذلك لا يصلح للنقل اتفاقاً ، فلا بد من ناقل يقتضى ارتفاع ذلك الاستصحاب ، وهو البينة المتضمنة لكون ذلك الثبوت قد ارتفع كلاً أو بعضاً ، هذا إذا كان يدعى دعوى مقبولة ، وهى / أن يدعى أن له في ذلك الذى قد ثبت حقاً ، ٢٤٢ ظ أو قد سقط عليه بعضه ، وأما إذا ادعى أن ذلك الحق لغيره ، وإن كان له في هذه الدعوى فائدة يرجع إليه بأن يقول : هذا قد ثبت فيه حق لفلان أو استأجرته منه أو استعترته أو نحو ذلك ، فهذه العلاقة مُسَوَّغَةٌ لهذه الدعوى من هذه الحيثية ، فإن

( ١ ) مثلوا الحق بما إذا ادعى عليه بدين فيقر به مؤجلاً أو دار فيقر بها ويدعى أنها في يده رهناً أو إجارة ، ومن الحق أن يقر بأن ذلك الشيء في يده لكن يذكر أنه لغير المدعى ويذكر سبب كونه في يده من ذلك الغير من عارية أو رهن أو غيرها ، فإن لم يذكر السبب لم يسمع قوله ولو بين عليه ، كما مثلوا للإسقاط بأن يدعى عليه بدين فيقر به ويدعى أنه أبرأه . والمراد بقوله مطلقاً : أى سواء ثبت الدين بالبينة أو بالإقرار وسواء كان الدين عن كفالة أو غيرها .

شرح الأزهاري ١٢٦/٤

نهض من ادعى له الحق فيه بالبرهان فذلك وإلا كانت الدعوى باطلة وما ترتب عليها من اليد كذلك.

وأما قوله : « إلا في كون الغصب والوديعة زيوفاً » فوجهه ما تقدم من أن القول قول الغاصب والوديع في تعيين العين المغصوبة والمودعة ، ولكنه ينبغي تقييد هذا بأن تكون هذه الدعوى مخالفة لما هو الظاهر في المعاملات ، فإن كانت مخالفة لذلك لم تُقبل والظاهر مقدّم على الأصل .

فصل : وَلَا تُسْمَعُ دَعْوَى تَقْدِمُ مَا يُكْذِبُهَا مَحْضاً<sup>(١)</sup> وَعَلَى مِلْكٍ كَانَ<sup>(٢)</sup> ، ولغير مُدَّعٍ فِي حَقِّ آدَمِيٍّ مَحْضاً<sup>(٣)</sup> ، وَالْإِقْرَارُ بِفَسَادِ نِكَاحٍ مَعَ نَفْسٍ غَيْرِهِ<sup>(٤)</sup> ، وَيَكْفِي مُدَّعِي الْإِرْثِ دَعْوَى مَوْتِ مَوْرَثِهِ مَالِكاً<sup>(٥)</sup> .

قوله : « فصل : ولا تسمع دعوى تقدم ما يكذبها محضاً » .

أقول : وجه هذه الدعوى التي قد علم كذبها بما تقدمها لا يحل قبولها ولا سماعها ، لأن ذلك إلتعاب المدعى عليه بما قد اعترف المدعى بكذبه إذا كان ذلك الذي تقدم في إكذابها لا يمكن الجمع بينه وبين الدعوى اللاحقة له بوجه صحيح .

(١) لا تسمع الدعوى إذا حصل فيها أربعة أمور :

الأول : إذا تقدم ما يكذبها محضاً ، ومثال ذلك أن يدعى رجل على رجل ودية فيقول الوديع ما أودعني شيئاً ، فيقيم المدعي البيعة على أنه أودعه ، فيدعى بعد ذلك أنه قدردها ، فإن هذه الدعوى لا تسمع ، ولو أقام البيعة عليها ، لأن قوله من قبل ما أودعني شيئاً يكذب دعواه وشهوده . أما إذا تقدم الدعوى ما يكذبها في الظاهر وليس بمحض التكذيب فإنه لا يبطؤها .

شرح الأزهاري ١٢٩/٤

(٢) الثاني : أن تكون الدعوى على ملك أنه كان لأبيه أوله ، فإن هذه الدعوى لا تسمع لاحتمال أنه قد انتقل .

شرح الأزهاري ١٣٠/٤

(٣) الثالث : أن تكون الدعوى لغير مدع في حق آدمي محض ، نحو أن يقول آدمي أن هذا الشيء لفلان من دون وكالة

ذلك لفلان ، فإن هذه الدعوى لا تسمع ، فإن كان الحق لله محضاً فإنها تسمع .

شرح الأزهاري ١٣٠/٤

(٤) الرابع : أن يدعى أحد الزوجين على الآخر بالإقرار بفساد نكاح وأقام البيعة على ذلك فإنها لا تسمع هذه الدعوى

شرح الأزهاري ١٣١/٤

(٥) لو ادعى على غيره شيئاً في يده أنه كان لأبيه كفاء أن يبين أن أباه مات وهو مالك لذلك الشيء .

شرح الأزهاري ١٣١/٤

فالحاصل أن مُستند إبطال هذه الدعوى هو إقرار المدعى بأنها باطلة ، والإقرار سبب قوى من أسباب الحكم ، بل هو أقوى الأسباب التي وَرَدَ بها الشرع ، فإذا كلفنا من وقعت عليه الدعوى بإجابتها وأدخلناه في الخصومة كان ذلك ظلماً بيّناً ، وخروجاً عن العدل ومخالفة ، وهذا ظاهر لا يخفى .

قوله : « وعلى ملك كان » .

أقول : لا وجه للمنع من قبول هذه الدعوى لجواز أن تكون اليد الثابتة على ذلك الشيء يَدَ عُلُوَان ، ولا يرتفع هذا التجويز إلا بظهور الناقل عن تلك اليد القديمة إلى هذه اليد الثابتة في الحال . نعم إذا أنكر ثابت اليد أن ذلك الشيء كان ملكاً لمن ادّعى المدعى أنه كان مالكا له لم يكن عليه إلا اليمين على نفى العلم بذلك . أما إذا حصل الاتفاق أنه كان في ملك من ادعى له المدعى فلا يجوز إهمال هذه الدعوى أصلاً ، لأن ذلك خلاف ما أمر الله سبحانه به من الحكم بالعدل والحق ، فلا بد من ظهور وجه الثقل عن ذلك الملك الذي كان ، وإلا كان دفع هذه الدعوى بادئ ببدء من الظلم البين للمدعى .

قوله : « ولغير مدع في حق آدمي محض » .

أقول : قد أمر الله سبحانه بالتعاون على البر والتقوى ، وأوجب على عباده الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ومعلوم أن من كان عليه حق لآدمي فعاون من له الحق بعض من له اطلاع على الحقيقة ، ولا سيما إذا كان من له الحق لا يطبق الدخول في الخصومات ، أو كان مؤثراً للسلامة من ذلك ، فمعلوم أن الأخذ على يد من عليه الحق حتى يرد ما عليه هو من جملة ما شرعه الله لعباده من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ومن جملة ما حثهم عليه بقوله : « وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى »<sup>(١)</sup> ولا شك أن إضداد الدعوى على من عليه الحق هي أقل رُتَب التناكر والتعاون ، وإذا كان هذا من هذا القبيل فما الوجه

(١) سورة المائدة الآية : ٢ .

المختص له ؟ والموجب لبطلان قبوله ، وسد الأذن عن سماعه ؟ ، ودعوى أنه لا يقبل في حق آدمي مختص ؟ وما هو المخرج لهذا النوع - وهو حقوق بني آدم المحضة - عن عموم ما شرعه الله لعباده ؟ فإنه من جملة ما يتدرج تحت العموم ، بل من أهم ما يتناوله ، نعم إذا كان من له الحق راغباً عنه لم يقبله عن طلب سبب من الأسباب الحاملة على الترك فليس لغيره أن يكون أحرص منه على ما هو له .

قوله : « والإقرار بفساد نكاح إلا مع نفي غيره » .

أقول : التنصيص على هذه الصورة جُمُود لا أصل له ، ولا سبب يقتضيه ، ولو جاء بما يدل على عدم قبول دعوى شيء مع وجود احتمال ما يخالف تلك الدعوى لكان أقوم بمقتضوده وأنتم لمزاده ، ومع هذا فليس من شرط الدعوى أن يقطع المدعى كل شيء يحتمل خلافها ، وليس على هذا دليل من عقل ولا نقل ، والأصل عدم وجود ذلك المخالف ، فإن تقرر وجوده كان له حكمه في معارضة الدعوى .

قوله : « ويكفي مدعى الإرث دعوى موت مورثه مالكا » .

أقول : هذه الدعوى / هي في قوة أن هذا الشيء الذي قد صار في يد الغير كان ملكاً لمورث المدعى ، فلا وجه للفرق بين هذه المسألة وبين مسألة « وعلى ملك كان » لأن استصحاب الكون لا يقصر عن استصحاب اليد التي كانت لمورث المدعى ، وقد قدمنا أنه لا وجه لمنع الدعوى على ملك كان ، وها هنا كذلك ، وإنما أردنا التنبيه على أن مآل المسألتين واحد ، فلا وجه للمنع مع إحداهما وقبول الأخرى .

فصل : وَلَا تَجِبُ لِجَابَةِ الدَّعْوَى ، فَيَنْصَبُ عَنْ الْمَمْنَعِ غَائِباً<sup>(١)</sup> ، وَلَا حَكَمَ عَلَيْهِ ، وَلَا يُوقَفُ خَصْمٌ لِمَجِيءِ بَيِّنَةٍ عَلَيْهِ غَائِبَةٍ إِلَّا لِمَصْلَحَةٍ<sup>(٢)</sup> ، فَيُكْفَلُ عَشْرًا فِي الْمَالِ ، وَشَهْرًا

( ١ ) إذا ادعى رجل على غيره شيئاً فإنها لا تجب عليه إجابة هذه الدعوى بإقرار ولا إنكار ، فينصب الحاكم من يدافع من الخصم الممتنع إذا كان غائباً .  
شرح الأزهاري ١٣١/٤

( ٢ ) إذا ادعى رجل على رجل حقاً فأنكر المدعى عليه فزعم المدعى أنه له بيينة غائبة وطلب منع المدعى عليه من السفر حتى يأتي بيينته فإن الحاكم لا يجيبه إلى توقيف المدعى عليه لأجل ذلك إلا أن يرى في ذلك صلاحاً كان يظن صدق المدعى بقرينة تظهر .  
شرح الأزهاري ١٣٢/٤



في النكاح ، ولا يُصَادَق مدعى الوصاية والإرْسَال لِلْعَيْنِ ، وَإِلَّا ضَمِينًا<sup>(١)</sup> ، والقرار على الأخذ إلا مُصَدِّقاً لا لِكَوْنِهِ الْوَارِثُ وَخَلَدَهُ ، أَوْ مُرْسَلاً لِلدِّينِ ، فَيُجْبَرُ الْمُتَنَبِّعُ مُصَدِّقاً<sup>(٢)</sup> ، ولا يَثْبُتُ حَقٌّ بِيَدِ<sup>(٣)</sup> .

قوله : « فصل : ولا تجب إجابة الدعوى » إلخ .

أقول : مراد المصنف أنه لا يجب على الحاكم أن يتوقف عن الحكم حتى تقع الإجابة من المدعى عليه إذ قد أمكن حصول السبب الشرعى للحكم ، بل يَسْمَعُهُ ويجب عليه العمل به ، وإيصال المدعى بما قضى له به الشرع ، وأوجبه له الحق لعدم انحصار أسباب الحكم في إقرار المدعى عليه على تقدير أنه قد يقر بما عليه ، ولا أرى لإيجاب هذا النصب الذى يذكره وجهها ، بل الأحكام أمناء الله في أرضه ، فإن ظهر لهم المستند الشرعى وجب عليهم الجزم بحكم الله ، وإيصاله المدعى بما يستحقه ، فإن جوز الحاكم أن عند المدعى التمرد عن الإجابة أو الغائب عن وقوف الحاكم ما يدفع ما جاء به المدعى استثبت . فإن أمكن وقوفه على الحقيقة فذاك ، وإن لم يمكن فقد لزمه العمل بالسبب الذى يصلح للحكم ، ويجعل العين المحكوم بها في يد المدعى مُوقَفَةً حتى يتبين ما عند المدعى عليه ، وسيأتى للمصنف في باب القضاء أن الحاكم يحكم على غائب مسافة قصر أو مجهول أو لا يبالي أو متغلب بعد الإعذار .

قوله : « ولا يُوقَف خصم لمجىء بَيِّنَةٍ عليه غائبة » إلخ .

أقول : ليس هذا من العمل الذى قامت به السماوات والأرض ، وَوَجَّهُ ذَلِكَ أَنَّ الْحَاكِمَ لا يعرف كون الدعوى حقاً أو باطلاً إلا بالبينة أو الإقرار أو اليمين ، فعليه أن يُوقَف

( ١ ) إذا ادعى رجل أنه وصى فلان أو رسوله ومع شخص له مال فطلبه منه لأجل الوصاية فإنه لا يجوز له مصادقته وإعطاؤه ما لم يقيم شهادة على دعواه وإن لم يقيم بينة بذلك ضمناً جميعاً . شرح الأزهار ١٣٢/٤  
( ٢ ) إذا ادعى مدع كونه الوارث وحده ولا وارث له سواء ، أو قال إنه مرسل للدين الذى لفلان فإنه يجوز التصديق في هاتين الصورتين ، فيجبر المتنوع عن التسليم إذا كان مصدقاً له أنه وارث أو رسول . شرح الأزهار ١٣٣/٤  
( ٣ ) صورة المسألة إذا كان رجل يمر في ملك الغير مدة أو يسبح ماؤه إليه أو له إليه ميزاب أو باب أو نحو ذلك وكان له أثر ظاهر كآثر المرور للسير أو للماء فرام صاحب الملك منه فادعى أنه يستحق ذلك فعليه البينة لأن الحقوق لا تثبت باليد . شرح الأزهار ١٣٤/٤

من عليه الدعوى لسماع بينة خَصَمه حتى يحكم له أو عليه ، ولكن إذا كانت المدة التي سيحضر فيها البينة لا يتضرر بمثلها المدعى عليه ، أما لو كانت كذلك لم يجز له التوقيف ، وإذا حصلت البينة بعد تلك المدة أعذر إلى المدعى عليه ، فإن وصل لسماعها فذاك ، وإلا سمعها الحاكم وعمل بها على ما قدمنا .

وأما قوله : « إلا لمصلحة » فلا يخفى أن المصلحة كل المصلحة هي الجزم بحكم الله وإيصال المظلوم بظلامته ، والأخذ على يد الظالم حتى يخرج مما عليه ، فإذا كان بيد المدعى ما يكون سبباً للحكم له وإنصافه بما هو له كان التوقيف مصلحة على كل حال إلا أن يتضرر به كما قدمنا قريباً .

وأما قوله : « فيكفل عَشْرًا في المال وشهرا في النكاح » فتحديد ساقط ، وتقدير باطل لا يرجع إلى رواية ولا دراية ، وما هذا بأول هَذَيَان ، والله المستعان ، وكان الأولى ربط ذلك بنظر الحاكم ، لأن الأحوال تختلف باختلاف الأشخاص والأزمان والأمكنة والخصومات ومقادير ما تجرى فيه .

قوله : « ولا يصادق مدعى الوصاية والإرسال للعين » .

أقول : لا وجه لتخصيص العين ، بل لا يُصادق مطلقاً إلا لبرهان تقوم به الحجة ، لأن أملاك بني آدم لا يجوز فيها تحكيم ظُنُونهم على بعضهم بعضاً ، فإن صادقه بلا برهان فقد جَنَى على نفسه وعرضها للضمان إذا انكشف عدم مطابقة ذلك التصديق للواقع ، ويرجع على من هي في يده ، أو من تَلَفَتْ عنده ، سواء كان مدعى الوصاية أو الإرسال أو غيرهما ، ولا فرق بين دعوى الوصاية والرسالة ، وبين دعوى كونه الوارث وحده ، فالكل نمط واحد وجهة متحدة ، والتفريق بينهما خيال مختل وتعليل مُعتل ، كالتفريق بين العين والدين ، وسبحان الله ما يفعل الجمود على الرأي المبني على السَّرَاب من بناء مسائل الدين على شَفَى جُرْف هَار . نعم إذا حصل التصديق من ذلك في يده فقد شهد على نفسه بصدق الدعوى في وصاية ورسالة وميراث ، وجعل على نفسه حقاً وإليها طريقاً وأخذ بتصديقه في البداية ، ويعمل على ما قدمنا في النهاية .

قوله : « ولا يثبت حق بيد » .

أقول : أقل أحوال / ثبوت اليد على الحق أن يكون مفيداً لكون الظاهر مع ثابت ٥٢٤٣  
اليد ، ثم يُستصحب الحال ، ولا ينتقل عنها إلا بناقل أرجح منه ، كما أن ثبوت اليد  
على العين تُوجب استصحاب الحال ، ولا ينتقل عنه إلا بناقل أرجح منه ، ولا يعارض  
هذا أن الأصل في منافع الأعيان أن تكون تابعة للعين ، فإن هذا الأصل قد عورض بما هو  
أرجح منه ، وهو ما أفاده ثبوت اليد من كون الظاهر من ثبوت اليد على الحق هو استحقاق  
الثابت له ، ويؤيد هذا ما يوجد في الخارج كثيراً من الأعيان التي تتعلق بها حقوق  
لغير مالكيها .

والحاصل أن مجرد نفس الأصالة أو الظهور إنما يُستفاد بهما كون القول قول المتمسك  
بهما والبيئة على خصمه لما تقدم من أن المدعى هو من معه أخفى الأمرين ، فإذا عجز عن  
إيراد الناقل فمن نفسه أتى .

فصل : ومتى كان المدعى في يد أحدهما ، أو مقرّر له ، ولما يُحكّم له بالملك المطلق  
فللمدعى إن يبين أو حلف رداً ، أو نكل خصمه ، ولا فليد اليد ، فإن بينا فليخرج  
إلا لِمَنع<sup>(١)</sup> فإن كَانَ كُلُّ خَارِجاً اغْتَبِرَ التَّرْجِيحُ مِنْ تَحْقِيقِ وَنَقْلِ وَغَيْرِهِمَا ، فَإِنْ  
لَا قُسِمَ<sup>(٢)</sup> .

ومتى كان في أيديهما ، أو مقرّر لهما ، أو لواحد منهما غير معين فلمن يبين أو حلف  
أو نكل صاحبه دونه ، فإن فعلاً قسم ما فيه التنازع بين مُتَنَازِعِيهِ عَلَى الرَّوْسِ .

قوله : « فصل : ومتى كان المدعى في يد أحدهما » .

( ١ ) صورة ذلك بينها الشارح في مسائل منها إذا ادعى رجل على آخر أنه مملوكه وأقام البيئة على ذلك وأقام المدعى عليه  
البيئة على أنه حر فإن البيئة بيّنة المدعى عليه . ومنها إذا مات ميت له ورثة مسلمون وورثة كفار وأقام كل واحد منهم البيئة  
على أنه مات على ملته فإن البيئة من شهد له بالإسلام تقبل ولو مات في دار الحرب . شرح الأزهاري ١٣٦/٤  
( ٢ ) إن كان الشيء المدعى ليس في أيديهما جميعاً ولا مدعى له سواهما وكان كل واحد من المتنازعين خارجاً وأقام كل  
واحد منهما بيّنته أنه له اعتبر الترجيح بين البيئتين فإن كانت إحداها بحققة والأخرى غير بحققة فالبحققة أولى وكلذا إن كانت  
إحداها ناقلة والأخرى غير ناقلة فالناقلة أولى ونحو ذلك فإن لم تكن إحداها أرجح من الأخرى قسم المدعى بينهما .  
شرح الأزهاري ١٣٦/٤

أقول : وجهه أن الحكم المطلق مُستند به الاستصحاب الناشئ عن ثبوت اليد لمن هو في يده ، أو في يد من هو مُقر له ، وقد ارتفع هذا الاستصحاب بالبيئة التي أقامها المدعى أو يمين الرّد منه أن نكول من هو في يده عن اليمين ، ومعلوم أن اليمين رافعة للاستصحاب لكونها أَرْجَحُ منه بلا خوف ، وهكذا يمين المدعى رَدًا ، لأن من هو في يده قد رضى لنفسه بتلك اليمين ، وهكذا نكول من هو في يده عن اليمين لأنّه بمنزلة الإقرار كما سيأتي ، وإذا لم يحصل أحد هذه الأمور فهو باق على ملك المحكوم له بالملك المطلق بالاستصحاب الذي يُستفاد منه الظاهر ، ويوجب كون القول قوله .

قوله : « فإن بيّنّا فللخارج » .

أقول : عللوا هذا بأن البيئة الخارجة تستند إلى شيء أقوى<sup>(١)</sup> مما تُفيده بيئة الداخل فإنها تستند إلى مجرد ثبوت اليد ، وهو لا يُفيد إلا الاستصحاب ، ولا يخفّاك أن هذا لا يتم إلا على تقدّير أن الشهادة الخارجة مُستندة إلى شيء هو أقوى مما يفيد بيئة الداخل ، وحينئذ فليس المرجّح لها مجرد كونها خارجة ، بل المرجّح لها قوى مُستند لها ، فإنها لو شهدت بمستند مثل مستند بيّنة الداخل ، أو كانت بيئة الداخل بمستند مساوٍ لبيئة الخارج غير مجرد الثبوت لم يكن لهذا الترجيح وجه .

وهذا تعرف أنه لا وجه لجزم المصنف بترجيح بيئة الخارج على الإطلاق ، وقد علل مفسّدة هذا الإطلاق قوله : « إلا لما نفع » إذا حمل على مثل ما ذكرناه على ما هو مراده .

وأقوى من هذه : التعليل الذي عللوا به ما قيل إن الخارج هو المدعى والبيئة على المدعى لا على المنكر ، كما ثبت ذلك بالأدلة الصحيحة .

ويجاب عنه بأنّه قد ثبت بالأدلة المعمول بها أنها وقعت خصومة لدى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، فأقام كل واحد من الخصمين البيّنة ، فقسمه رسول الله

---

(١) في الأصل المخطوط : « أقوى » وهو سهو من الناسخ

صلى الله عليه وآله وسلم بينهما<sup>(١)</sup> فكان البينة على المدعى يدل على أنها عليه أصالة ، فإذا جاء خصمه ببينة كانت مقبولة ، وعلى الحاكم الرجوع إلى الترجيح ، فإن تساوت قسّمه بينهما كما قرر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم .

قوله : « فإن كان كلّ خارجا اعتبر الترجيح » .

أقول : هذا صحيح لعدم وجود مزية لأحد الخصمين على الآخر بالنسبة إلى اليد المفيدة للظاهر ، ووجوه الترجيح كثيرة يعرفها من يعرف الموازنة بين الأدلة ، والمعادلة بين وجوه الترجيح ، وهو القاضى المجتهد ، وأما المقلد المسكين فهو عن درك راجح الأمور ومَرَجُوحها في أبعد مسافة ، فإنه لا يفهم نفس الحجة ، فكيف يفهم أن هذه الحجة أرجح من هذه ، وهذا السبب للحكم أقوى من هذا السبب .

وأما قوله : « وإلا قسم » فصحيح قد دل عليه ما وقع منه صلى الله عليه وآله وسلم من قسمة ماتنوزع فيه بين متنازعيه عند تعارض البينتين<sup>(٢)</sup> .

وأما قوله : « ومتى كان المدعى في أيديهما » إلخ فوجهه واضح لاستوائهما بالنسبة إلى اليد فمن بين كان له ، وإذا لم يكن ثم بينة كان لمن حلف دون خصمه أو نكل خصمه عن اليمين ، فإن بينا أو حلفا أو نكلا قسم بينهما للليل المتقدم .

فصل : والقول لمنكر النسب ، وتلف المضمون وغيبته ، وأعواض المنافع ، والعنق ، والطلاق لا الأعين إلا بعد التصديق على عقد يصح لغير عوض<sup>(٣)</sup> ، وييمينه على القطع<sup>(٤)</sup> ،

(١) يرجع في ذلك إلى حديث أبي موسى الأشعري بلفظ : « أن رجلين ادعيا بغير أهل عهد النبي صلى الله عليه وآله وسلم فبعث كل واحد منهما شاهدين فقسمة النبي صلى الله عليه وآله وسلم بينهما نصفين » أخرجه أبو داود والنسائي . وقال النسائي : هذا خطأ وعنده بن كثير هذا هو المصحيح وهو صدوق إلا أنه كثير الخطأ ، وذكر أنه خولف في إسناده ومثته . وقد عقب المنذرى على هذا القول فقال : لم يخرج أبو داود من حديث محمد بن كثير وإنما أخرجه بإسناد كلهم ثقات . والمحدثين في سند الحديث وطرقه تعليقات يطول بها المقام . ويراجع :

مختصر السنن للذهبي ٢٣٢/٥ والمتن بشرح نيل الأوطار ٢١١/٧

(٢) يرجع إلى حديث أبي موسى السابق .

(٣) علوا لذلك أن الظاهر في الأعيان عوض فلو أعطاه ثوبه أو جاريته ثم اختلفا أهو بموضع أم لا ، فالظاهر قول مدعى العوض قولا واحداً إلا أن يختلفا في عوض الأعيان على عقد يصح بغير عوض كالمهبة والعنق والنكاح فالقول لمنكر العوض .

(٤) إذا استحل منكر النسب وتلف المضمون وغيبته ومنكر العوض في المنافع والعنق والطلاق كانت يمينه على القطع

شرح الأزهار ١٤٠/٤

شرح الأزهار ١٤١/٤

لا على العلم .

وَيُحْكَمُ لِكُلِّ مَنْ ثَابَتَتْ يَدُ الْحُكْمِيَّةِ بِمَا يَلِيْقُ بِهِ حَيْثُ لَا بَيِّنَةٌ ، وَالْعَكْسُ فِي الْبَيِّنَتَيْنِ ،  
ثُمَّ بَيْنَهُمَا<sup>(١)</sup> ، وَلَمْ يَنْفَتِحْ غَيْرُهُ بِمَا هُوَ حَامِلُهُ مِمَّا مِثْلُهُ يَحْمِلُهُ .

قوله : « فصل : والقول لمنكر النسب » .

٢٤٤ أقول : وجه / ذلك أن الأصل عدم ثبوت النسب ، وعدم التلّف ، وعدم الغيبة ،  
وعدم العوّض في المنفعة ، وكذلك العوّض في العتق والطلاق . وأما الأعيان فلما كان  
الغالب فيها أنه لا يَسْمَحُ بها من هو مالك لها إلا بعوض كان العمل على هذا الغالب  
هو المتوجّه ، لأنّه يثبت به الظاهر ، ومن كان معه الظاهر فالقول قوله ، وأما بعد التّصادق  
على عقد يصحّ يغيّر عوّض مال فوجهه أن هذا التّصادق قد ارتفع به ما هو الظاهر ،  
فوجب الرجوع إلى الأصل ، وهو علم العوّض ، وأما كون يمين المنكر في هذه الأمور  
على القطع فلا وجه لذكره ها هنا لأنّه سيأتى بيان ما يكون فيه اليمين على القطع ،  
وما يكون فيه على العلم .

قوله : « ويحكم لكل من ثابتت اليد الحكمية » إلخ .

أقول : الحكم بالقرائن القوية قد حكى ابن القيم أنه مجمع عليه<sup>(٢)</sup> ، واستشهد  
لذلك بقضايا منها إقامة الحد بمجرد الحبْل ، وبمجرد وجود الرائحة في الخمر ، وبما  
وقع منه صلى الله عليه وآله وسلم من الأمر للزّبير بتعذيب أحد بني الحقيق ليُدلّ على  
كنز حُبَيْب بن أخطب ، وقد ادّعى ذهابه في النفقات ، فقال صلى الله عليه وآله وسلم :  
هُوَ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ ، وَالْعَهْدُ قَرِيبٌ<sup>(٣)</sup> ، ومن ذلك قِصَّةُ يوسف حيث استند الحكم إلى  
قَدِّ القميص من قُبُلِ أو من دبر<sup>(٤)</sup> ، وذلك غير هذه الأمور من نظائرها .

(١) سورة المسألة أن يتنازع الرجل والمرأة أوورتهما في آلة البيت فإنه يحكم للرجل بما يخص الرجال والمرأة  
بما يخص النساء والعكس في البيتين فإنهما إذا أقاما جميعاً البينة انمكس الحكم فيحكم لكل بما لا يليق به لأن بيته الخارج أولى  
أما إذا كان يليق بهما على سواء أو كانت أيديهما حسية أو لم يكن لهما عليه يد فإنه يقسم بينهما . شرح الأزار ١٤٢/٤

(٢) يرجع في ذلك إلى زاد المعاد في هدى خير العباد ١٣٦/٢ ، ١٤٣

(٣) من حديث ابن عمر أخرجه البخاري ويرجع إليه في المتقى بشرح نيل الأوطار ٥٣/٨ .

(٤) قال القرطبي فيما ساقه من تفسير الآية : « كان شريح ولياس بن معاوية يعملان على العلامات في الحكومات . وأصل  
ذلك هذه الآية » وساق القاسمي تلخيصاً بما قال ابن الفرس : « يحتاج بالآية من يرى الحكم بالأمارات والعلامات فيما لا تحضره البيئات  
كالقطعة والسرقة والوديعة ومعاهد الحيطان والسقوف وشبهها » تفسير القرطبي للآية . عاين التأويل للقاسمي ٣٥٣٣/٩

فهذا الحكم لكل من ثابى اليد الحكمية بما يليق به هو من الحكم بالقرائن ، وأقل الأحوال أن يكون ذلك الشيء الذى يليق بأحدهما دون الآخر يُفيد لمن يليق به ظاهراً ، فيكون القول قوله مع يمينه كما تقدم من أن من معه الظاهر هو المنكر ، ومن معه أخفى الأمرين هو المدعى ، وإذا وجد ما هو أقوى من القرينة التى هى كونه يليق بأحدهما دون الآخر لم يجز العمل بالقرينة ، ولا التّغويل عليها ، بل الواجب الرجوع إلى ما ثبت فى الشرع أنه يجوز الحكم به من البينة واليمين والإقرار ونحوها .

وأما قوله : « والعكس فى البينتين » فمبنى على ما تقدم من ترجيح البينة الخارجة ، وقد قلنا ما فيه .

وأما قوله : « قسم بينهما » فصواب لأن القسمة بين المتنازعين قد ثبتت بالشرع عند التعارض وعلم إمكان الترجيح .

وأما قوله : « ولمن فى بيت غيره بما هو حامله مما مثله يحمله » فوجهه أن القرينة شاهدة له بأن ذلك له ، وأنه دخل به ، وأقل الأحوال أن يكون القول قوله كما قلنا .

فصل : واليمين على كل منكر يلزم بإقراره حق لآدمي غالباً ، ولو مشوباً<sup>(١)</sup> ، أو كفاً عن طلب ، ولا تسقط بوجود البينة فى غير المجلس<sup>(٢)</sup> ، ويوجب الحق بالنكول مطلقاً إلا فى الحد والنسب . قيل ومع سكوته يُحبس حتى يُقرّ أو يُنكر ، وتقبل اليمين بَعْدَ النكول ، والبينة بَعْدَها ما لم يُحكم فيهما ، ومتى رُدَّت على المدعى ، أو طُلب تأكيد بيئته غير المحققة فى حقه المخض بها<sup>(٣)</sup> وأمكنّت لزمّت ، ولا تُردّ المتّمة ، والمؤكدة والمردودة ، ويمين التهمة والقسامة واللعان والقذف .

قوله : « فصل : واليمين على كل منكر يجب بإقراره حق لآدمي » .

(١) مشوباً : يعنى مشوباً بحق الله كحد القذف .

(٢) لا تسقط اليمين الأصلية بوجود البينة فى غير المجلس .

(٣) التفسير يعود إلى اليمين : وذلك أنه إذا كانت الدعوى لآدمي فى حقه المخض فيؤكده بيئته بها أى باليمين من المدعى

فإن هذه اليمين تلزم حينئذ .

شرح الأزهاري ١٤٧/٤

أقول : وجه إيصال من له الحق بما يَسْتَحِقُّهُ هو مقصد من مقاصد الشرع ، وباب من أبواب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فلو ادعى مدع بدعوى يَلْزَمُ خَصْمُهُ بالإقرار لما تَصَمَّنَتْه الدعوى دَفْعَ ما أقر به إلى المدعى له وَعَجَزَ عن البينة ، ولم يُوجب على المدعى عليه اليمين كان ذلك منكرا عظيما وتقريراً لظلم بين ، وإهمالا لحقوق العباد ، وفتحاً لأبواب التظالم ، وترويحاً لأهل الجسارة بأن يَثْبُوهَا على الأموال ، فلاشك ولا ريب أن هذه الشريعة المطهرة بكلِّيَّاتِها وجزئياتها قاطبة بوجوب هذه اليمين ، وقد جاءت السنة في خصوص هذه الخصوصية أن على المدعى البينة وعلى المنكر اليمين ، فكيف لا تجب على المنكر الذي يلزم بإقراره حق لآدمي ما أوجبه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من اليمين .

وإذا تقرر هذا فيما هو حق لآدمي فاعلم أن حقوق الله عز وجل لاحقة بها ، لأن الزجر عنها وكف أيدي المتجرئين على مَعَاصِي الله عن تعلُّى حدوده هو من أعظم مقاصد الشرع ، ومن أكبر أبواب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وقد قدمنا أن الاحتساب في حق بني آدم ثابت فكيف بحقوق الله التي لا يكون المطالب بها إلا قائما في مقام الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فيجب على الحاكم أن يَسْمَعَ دعوى المحتسب فيها ، بل يجب على من يقدر على إقامة حدود الله أن يُقيمها على من وجبت عليه ، وإن لم يحتسب بالدعوى محتسب إذا صح موجب الحد بالسبب الشرعي المرضى من بينة أو إقرار فاعرف هذا ، فإن اشتراط تَقَدُّمِ الدَّعْوَى على ما تنتهى إليه الخصومات من إقامة البينة والإقرار لا دليل عليه ، وإنما هو باعتبار الغالب . أعنى أن أسباب الحكم يكون في غالب الحالات إلا بعد إيقاع دَعْوَى من مدع ، وإجابة من مُجِيب لا باعتبار هو الشرع الثابت الذي لا شك فيه ولا شبهة ، فإن مجرد وجود السبب المقتضى للحد ، ويجب على القادر على إقامة حدود الله أن يقيمه على من وجب عليه ، وإذا مد ذهنك هذا فانظر أى دعوى وقعت عند رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على : والغامدية وإذا كان وجود السبب الشرعي مقتضى للحد بمجرد ، فكيف لا يكون تنظيما للحكم بعد احتساب محتسب بالدعوى .



قوله : « أو كفا عن طلب » .

أقول : وجه هذا أن المدعى لما يبطل الطلب قد ادعى ما يرفع عنه خصومة ويدفع عنه معرة ، فكانت هذه الدعوى من جُملة ما يندرج تحت قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « عَلَى الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةُ وَعَلَى الْمُنْكَرِ الْيَمِينُ »<sup>(١)</sup> وإن لم يقع مثل هذا في زمن النبوة لكنه قد اندرج تحت مطلق قول الشارع ، ولا بد من تقييد هذا بأن لا يظهر من مُدَّعِي بطلان الدعوى أنه قاصد للْعَنَتِ ، وتطويل ذيل الخصومة ، وإتْعَاب غَرِيْمِهِ ، فإن ظهر منه ذلك لم تسمع منه هذه الدعوى .

قوله : « ولا يسقط بوجود البينة في غير المجلس » .

أقول : وجه هذا أن اليمين حق للمدعى ، فإن طلبها وجَّز انقطاع الخصومة بفعلها أو النكول عنها كان ذلك له ، ولا يجب عليه تركها حتى ينظر : هل ثم بينة أم لا ؟ لكنه إذا اختار اليمين لم يسمع منه البينة من بعد ، لأن السبب الشرعى المقتضى للحكم - وهو اليمين - قد وقع ، ووجب الحكم به ، وعلى الحاكم عند أن يسمع طلب المدعى ليمين المنكر أن يُبين له أنه يأتي ببينته إذا كان له بينة قبل يمين خصمه ، وأنه إذا حلف خصمه لم تُقبل البينة بعد ذلك ، وليس هذا من التلقين للخصم ، بل هو مما يلزم الحاكم ، ولهذا يقول صلى الله عليه وآله وسلم للمدعى : « أَلْكَ بَيْنَةٌ »<sup>(٢)</sup> كما في صحيح مسلم وغيره . وإنما قلنا إن البينة لا تقبل بعد اليمين لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ »<sup>(٣)</sup> وهو في الصحيحين وغيرهما ، فجعل الحكم دائرا على أحد السببين ، وقد حصل باليمين وحدها ، وسيأتي للمصنف قريباً أنها تقبل البينة بعد اليمين ، وليس على ذلك دليل تقوم به الحجة .

قوله : « ويجب الحق بالنكول » .

(١) تقدم الحديث من قبل ويرجع إليه ص ١٢٩ .

(٢) تقدم الحديث من قبل ويرجع إليه ص ١٢٩ .

(٣) تقدم الحديث من قبل ويرجع إليه ص ١٢٩ .

أقول : الأسباب التي ورد بها الشرع هي الإقرار أو البيينة أو اليمين ، فإذا حصل واحد من هذه على وجه الصحة فقد وجب به حكم الشرع ، ووجب عنده إلزام الخصم . وأما النكول فهو وإن كان من أقوى القرائن على صدق دعوى المدعى ولكن لما كان الحامل عليه قد يكون الترفع عن اليمين كما يفعله كثير من المتكبرين ، وقد يكون الحامل عليه مزيد الغباوة ممن توجهت عليه اليمين وعدم علمه بأن اليمين واجبة عليه ، وقد يكون الحامل عليه ما يعتقده كثير من العامة أن مجرد الحلف ولو على حق لا يجوز وأنه يأتهم الفاعل له ، فلما كان الأمر هكذا لم يكن مجرد النكول سبباً شرعياً للحكم .

فإن قلت : فإذا عجز المدعى عن البيينة ، وامتنع خصمه عن اليمين ضاع الحق ، وترك العمل بما يوجبه الشرع من إيصال كل ذي حق بحقه ، وإنصاف المظلوم من الظالم ؟

قلت : لا يجوز تقرير الممتنع عن اليمين على امتناعه ، فإن ذلك يؤدي إلى ضياع الحق كما ذكرت ويوجب ترك حكم الشرع وما يجب من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وإقامة أحكام الله ، بل يجب على الأئمة وحكام الشرع أن يعرفوا الناكل بأن اليمين حق واجب عليه وأنه لا يجوز له الامتناع منها . فإن أجاب فذاك ، وإن لم يجب أنزلوا به بعض ما ينزل بمن لم يقبل الحق ولم يجب إلى الشرع من الأخذ بيده ، وأطره<sup>(١)</sup> على الحق أطراً ، ولو بأن يمسه سوط من العذاب ، فإن الحق لا يتم إلا بذلك ، والشرع لا يمضي إلا به ، وقد أوجب الله على عباده الحكم بالحق والعدل وكف يد الظالم عن المظلوم ، 'ستخراج المظلمة من يد الظالم وردّها إلى المظلوم ، فيجب التوصل إلى ذلك بما يسوغه ع ، وقد قلنا أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أمر الزبير أن يعذب اليهودي حتى بالمال الذي لحى بن أنخطب ويدل على موضعه<sup>(٢)</sup> .

إذا تقرر لك هذا عرفت أنه لا حاجة لقول المصنف «إلا في الحد والنسب» .

(١) أطره على الحق : عطفه عليه وفي الحديث : حتى تأخروا على يدى الظالم فأطروه على الحق أطراً .

النهاية

(٢) تقدم الكلام على الخبر ص ١٤٤

وأما قوله : « قيل ومع سكوته يحبس حتى يقر أو ينكر » فصحيح ، ووجهه أنه إذا لم يكن للمدعى بينة وصمم خصمه على ترك إجابة الدعوى كان تقريره على ذلك إهمالا لتنفيذ أحكام الله / ، وسداً لباب العدل ، وفتحاً لباب الجور ، وتخليّة بين الظالم والمظلوم ، ٢٤٥ و فحبسه هو أقل ما يستحقه ، ثم إذا لم يؤثر ذلك وجب على القاضي أن ينزل به سوطاً من العقوبة كما قلنا حتى يقر أو ينكر .

وأما قوله : « ويقبل اليمين بعد النكول » فصحيح ووجهه ظاهر لأنه امتنع من حق يجب عليه ، فإذا أجاب إليه وجب علينا قبوله ، ومجرد تلكثة عن يمين في الابتداء لا يصلح مستنداً للحكم عليه كما قلنا .

وأما قوله : « والبيئة بعدها » فلا وجه له لأن السبب الشرعى قد ثبت باليمين فوجب الحكم به .

وأما قوله : « ما لم يحكم فيهما » فهو باعتبار النكول غير صحيح ، لا باعتبار اليمين فهو صحيح ، بل وإن لم يحكم ، فإنه لا قبول للبيئة بعد اليمين أصلاً ، ولهذا يقول صلى الله عليه وآله وسلم : للحضرمي : « ألك بينة ؟ قال : لا . قال : فلك يمينه . قال يارسول الله الرجل فاجر لا يُبالي على ما يخلف ، وليس يتورّع ؟ قال : ليس لك منه إلا ذلك »<sup>(١)</sup> والحديث في صحيح مسلم وغيره ، وقوله : « ليس لك منه إلا ذلك » يفيد الحصر .

قوله : « ومتى ردت على المدعى » .

أقول : لم يصح شيء في يمين الرد قط ، وما روى في ذلك فلا يقوم به حجة ، ولا ينتهض للدلالة على المطلوب ، والأسباب الشرعية لا تثبت إلا بالشرح .

وأما الاستدلال بيمين الرد بقوله سبحانه : « أَوْ تَرَدَّ أَيْمَانُ بَعْدَ أَيْمَانِهِمْ »<sup>(٢)</sup> فغلط

---

(١) تقدم الكلام على الخبر ص ١٢٩  
(٢) سورة المائدة الآية : ١٠٨ ، وتامها : « ذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها أو يخافوا أن ترد أيمان بعد أيمانهم واتقوا الله وأسموا الله لا يهدي القوم الفاسقين » وهي مرتبطة بالآيتين قبلها .

ظاهر فإن معنى الآية غير هذا كما هو مبين في كتب التفسير ، ومع هذا فالجمهور على أنها منسوخة<sup>(١)</sup> .

فإن قلت : لا شك أن هذه اليمين لا تجب على المدعى إذا ردها عليه المنكر ، فلا يجوز إلزامه بها ، ولا يكون نكوله عنها نكولا يثبت به ما ثبت بالنكول ، ولا يحتاج إلى الاستدلال على عدم لزومها بما ورد من التنصيص على الأسباب الشرعية كقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ »<sup>(٢)</sup> .

وقوله : « على المدعى البينة وعلى المنكر اليمين »<sup>(٣)</sup> لأن الدليل على من ادعى أنها سبب شرعى ، والأصل عدم ذلك ، والنافي لكونها سبباً يكفيه قيامه مقام المنع ، إنما الشأن في شيء آخر غير إلزام من ردت عليه بها ، وأن المنكر لما طُلبت منه اليمين التي عليه شرعاً ، ولا يندفع عنه الحق إلا بفعلها قد رضى لنفسه بأن يُحلف المدعى بأن هذا الأمر الذى ادّعاه ثابت على المنكر وقنع بذلك ، وزحزح اليمين المتوجهة عليه بهذا الرد ، فالحكم عليه بهذه اليمين إذا حلفها المدعى ليس لكونها سبباً شرعياً بل لكون المنكر قد رضى بها عوضاً عن اليمين الذى عليه .

قلت : هذا صحيح من هذه الحيثية وللإنسان أن يلزم نفسه ما شاء بما شاء ، فإن حلفها

---

( ١ ) قد قطع المصنف هنا بهذا رأى الذى قاله في تفسير الآية ولكن الأمر ليس على إطلاقه . ففي تفسير القرطبي قال : « التفسير ( في يأتوا ، يخافوا ) راجع إلى الموصى إليهما وهو الأليق بمساق الآية ، وقيل المراد به الناس أى أخرى أن ناس الحياة فيشهدوا بالحق خوف الفضيحة في رد اليمين على المدعى » .

قال ابن كثير : « يكون الحامل لهم على الإتيان بها على وجهها هو تعظيم الحلف بالله ومراعاة جانبه وإجلاله والخوف سيحة بين الناس إن ردت اليمين على الورقة فيحلفون ويستحقون ما يدعون » الخ .

، الزمخشري : « قرأ الحسن الأولان » ويحجج به من يرى رد اليمين على المدعى ، القاسمى في محاسن التأويل : « الآية بيان لحكمة شرعية رد اليمين على الورقة معطوف على مقدر يذنب عنه المقام كأنه ، أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها ويخافوا عذاب الآخرة بسبب اليمين الكاذبة أو يخافوا أن ترد اليمين على المصين ، فيفتضحوا بظهور الحياة واليمين الكاذبة ويغرموا فيمتنوا من ذلك » وأما دعوى النسخ فقد ذهب المحققون إلى أنه ورة المائدة منسوخ .

القرطبي . ابن كثير ١١٤/٢ والزمخشري ٣٧٠/١ ومحاسن التأويل ٢٢٠٠/٦ ويراجع أيضاً تفسير المنار ١٨٧/٨

( تقدم الكلام على الحديث ص ١٢٩ .

( تقدم الكلام على الحديث ص ١٢٩ .

المدعى لزم المنكر ما أفادته ، وإن أبى أن يحلف فلا إكراه له ، ولا يكون تركه لفعالها حجة عليه مبطله للدعواه . فاعرف هذا وتأمله فإنه نفيس .

قوله : «أو طلب تأكيد بينته غير المحققة» إلخ .

أقول : ليس على هذه اليمين إثارة من علم بل الواجب النظر في البينة التي أقامها المدعى ، فإن كانت شهادة مقيدة قد صحت للحاكم وجب عليه الحكم بها ، ولا يكون طلب المدعى عليه لها موجباً للتوقف في الحكم ، ولا يحل للحاكم أن يسمع منه ذلك ، وأما إذا كانت البينة غير صالحة لاستناد الحكم إليها بوجه من الوجوه فعلى المدعى أن يأتى ببينة صحيحة معمولاً بها ، فإن نهض بذلك فذاك ، وإن عجز عنه فليس له إلا يمين المنكر لأن الشهادة التي أقامها قد تبين أنها ليست سبباً شرعياً للحكم .

فإن قلت : إذا عرف الحاكم من طلب الطالب ليمين التأكيد أنه يعلم أن في شهادته خللاً ، وإن كانت في الظاهر صحيحة صالحة للسببية للحكم فكأنه يقول : أنا لا أنكر عدالة الشهود ولا أدعى أنهم تعمّدوا الكذب ، ولكنى أدعى أن في شهادتهم علة توجب ردّها والمدعى يعلم بذلك .

قلت : إذا كان الأمر هكذا لم يحلّ للحاكم أن يجزم بالحكم حتى يبحث عن تلك العلة التي يدعيها المنكر ، ويطلبه ببيانها ، فإن تعدّر البيان من جهته فهو بهذه الدعوى قد صار مدعياً ، والمنكر لعلمه بخلل في الشهادة قد صار منكراً ، فلا يبعد أن يراجعهما بذلك تحت قوله صلى الله عليه وآله وسلم : «عَلَى الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةُ وَعَلَى الْمُنْكَرِ الْيَمِينُ»<sup>(١)</sup> فيكون إيجابها على المدعى ثابتاً من هذه الحيثية لا من حيثية كونها مؤكدة .

قوله : «ولا ترد التهمة» .

أقول : أعلم أن القضاء بشاهد واحد ويمين المدعى لما كانت الشهادة فيه / غير كاملة ، ٢٤٥ ظ وكانت اليمين غير يمين المنكر التي يجب بها الحق اختلف أهل العلم في جواز القضاء بذلك .

(١) يرجع إل الحديث ص ١٢٩ .

فالمانع يحتاج بأن الأسباب الشرعية هي الإقرار أو الشهادة الكاملة أو اليمين من المنكر ، وهذه - أعنى شهادة الشاهد الواحد مع يمين المدعى - ليست واحدا من هذه الأسباب .

ويُجَاب عليهم بأن الأحاديث الواردة في القضاء بالشاهد واليمين قد تجاوزت عشرين حديثاً<sup>(١)</sup> ، منها الصحيح ومنها الحسن ، ومنها ما هو دون ذلك ، وهذا العدد قد صار المروى عن مثله مَعْدُوداً في الأحاديث المتواترة ، والحجة الشرعية تقوم بما هو دون ذلك ، فكيف بمثله . فتقرر به أن الشاهد الواحد مع يمين المدعى سبب شرعى للحكم ، ولم يأت من أبى ذلك بشيء يعتد به .

ولو قدرنا ورود صيغة تامل على انحصار الأسباب الشرعية في الإقرار والشهادة واليمين لكانت هذه الأحاديث المتواترة مُخَصَّصة لذلك المفهوم الذى أفاده الحصر . وهذا ظاهر لا يخفى ، وقد تعرض المصنف هنا لعدم رد هذه اليمين التى يقال لها المتممة ، ووجهه أنها لا يتم السببية للحكم إلا لمجموع الشاهد واليمين ، وإلا لم يكن سبباً أصلاً .

وأما قوله والمؤكدة فوجهه أن العلم بصحة الشهادة أو عدم صحتها هو لا يكون إلا من جهة المدعى لا من جهة المنكر فلا وجه لردها عليه ، وهكذا يمين التهمة لأن المدعى ليس على يقين من دعواه ، ولذا سميت يمين التهمة ، فكيف تُرد على من لم يكن عنده علم بالحقيقة ، وهكذا يمين القسامة ، لأن القسامة هي مجرد تهمة ، وأما يمين اللعان فلا يكون لِعَاناً - وَيَتَحَقَّقُ مَفْهُومُهُ - إلا بالحلف من كل منهما لا من أحدهما ، فلا يتحقق كونه لعاناً ولا تثبت أحكامه ، وأما رد يمين القذف ، فلا يتعلق به فائدة ، لأن المدعى إذا قبل الرد وحلف لم يثبت بذلك ما هو مقصود دَعْوَى الْقَذْف ، وهو الحد . وقد قلنا في أصل رد مطلق اليمين ما يغنى عن التنصيص على هذه الأفراد ، فارجع إليه .

(١) من هذه الأحاديث حديث ابن عباس : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بيمين وشاهد » وقد أخرجه أحمد ومسلم وأبو داود وابن ماجه . وقال الشافعى : هذا الحديث ثابت لا يردده أحد من أهل العلم لو لم يكن فيه غيره مع أن غيره مما يشده . وقد ذكر ابن الجوزى عدد من روى حكمه عليه الصلاة والسلام بشاهد ويمين فزاد على عشرين صحابياً . يرجع إلى أحاديث الباب في : المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٩٢/٨ ومختصر السنن للبتلى ٢٢٥/٥

فصل : والتَّحْلِيفُ إِنَّمَا هُوَ بِاللَّهِ ، وَيُؤَكَّدُ بِوَصْفٍ صَحِيحٍ يَتَمَيَّزُ بِهِ عِنْدَ الْحَالِفِ ، وَلَا تَكَرَّرُ إِلَّا لِطَلَبِ تَغْلِيظٍ أَوْ تَعْدِيدِ حَقٍّ ، أَوْ مُسْتَحَقٍّ عَلَيْهِ<sup>(١)</sup> ، أَوْ مُسْتَحَقٍّ غَالِبًا<sup>(٢)</sup> ، وَتَكُونُ عَلَى الْقَطْعِ مِنَ الْمَدْعَى مُطْلَقًا وَمِنَ الْمُنْكَرِ إِلَّا عَلَى فِعْلٍ غَيْرِهِ فَعَلَى الْعِلْمِ ، وَفِي الْمَشْتَرَى وَنَحْوِهِ تَرَدُّدٌ<sup>(٣)</sup> ، وَلَا يَلْزَمُ تَغْلِيظُهَا إِلَّا بِمَحَلِّ النِّزَاعِ ، وَهِيَ حَقٌّ لِلْمَدْعَى فَيُنْتَظَرُ طَلَبُهُ ، وَيَصِحُّ الْإِبْرَاءُ مِنْهَا ، وَلَا يَسْقُطُ بِهِ الْحَقُّ<sup>(٤)</sup> ، وَلَا يَفْعَلُهَا إِلَّا أَنْ يُبْرِئَهُ إِلَّا أَنْ يُبْرِئَهُ إِنْ حَلَفَ فَحَلَفَ ، قِيلَ يُبَيِّنُ<sup>(٥)</sup> ، أَوْ عَلَى أَنْ يَحْلِفَ فَحَلَفَ أَوْ قِيلَ ، وَلَهُ الرَّجُوعُ إِنْ أَتَى ، وَلَا يُحْلَفُ مُنْكَرُ الشَّهَادَةِ ، وَلَا يُضْمَنُ وَلَوْ صَحَّ كِتْمَانُهُ ، وَلَا مُنْكَرُ الْوَيْقَةِ مَا فِيهَا وَتَحْلَفُ الرَّفِيقَةُ وَالْمَرِيضُ فِي دَارِهِمَا .

قوله : « فصل : والتَّحْلِيفُ إِنَّمَا هُوَ بِاللَّهِ » .

أقول : اليمين التي هي سببٌ من أسباب الحكم هي اليمين الشرعية لا يَنْصَرِفُ إِلَى غَيْرِهَا أَصْلًا ، فَمَنْ ادَّعَى أَنَّهُ يَجُوزُ إلْزَامُ الْمُنْكَرِ بِغَيْرِ هَذِهِ الْيَمِينِ فَعَلَيْهِ الدَّلِيلُ ، وَهُوَ لَا يَجِدُ دَلِيلًا عَلَى ذَلِكَ ، هَذَا عَلَى تَقْدِيرِ أَنَّهُ لَمْ يَرِدِ الْأَمْرُ بِالْحَلْفِ بِاللَّهِ وَحْدَهُ - وَالنَّهْيُ عَنِ الْحَلْفِ بِغَيْرِهِ ، كَمَا هُوَ ثَابِتٌ فِي الْأَحَادِيثِ الصَّحِيحَةِ الْكَثِيرَةِ<sup>(٦)</sup> ، فَمَنْ زَعَمَ أَنَّهُ

(١) إِذَا تَعَدَّدَ الْمُسْتَحَقُّ عَلَيْهِ فَإِنَّ الْيَمِينَ تَعَدَّدَ بِحَسَبِ تَعَدُّدِهِمْ ، وَمِثَالُ ذَلِكَ أَنْ يَدْعَى رَجُلٌ عَلَى جَمَاعَةٍ أَنَّهُمْ قَتَلُوا أَبَاهُ أَوْ غَضِبُوا نَوْبَهُ وَنَحْوُ ذَلِكَ فَإِنَّهُ يَسْتَحَقُّ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ يَمِينًا وَإِنْ كَانَ الْمَدْعَى فِيهِ شَيْئًا وَاحِدًا .

(٢) إِذَا تَعَدَّدَ الْمُسْتَحَقُّ فَإِنَّ الْيَمِينَ تَعَدَّدَ بِحَسَبِ تَعَدُّدِهِمْ نَحْوُ أَنْ يَكُونَ الْمُسْتَحَقُّ الشَّيْءَ الْمَدْعَى جَمَاعَةً فَإِنَّهُ يَجِبُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ يَمِينٌ ، لَكِنْ إِذَا ادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ مَقْدَارَ حَقِّهِ فَقَطْ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ يَمِينٌ مُطْلَقًا وَاحْتِزَارَ بِقَوْلِهِ « غَالِبًا » مِنْ أَنْ يَدْعَى أَحَدُ الْوَرَثَةِ وَشُرَكَاءَ الْمَفَاوِضَةِ لَهُمْ جَمِيعًا فَإِنَّ الْوَاجِبَ لَهُمْ يَمِينٌ وَاحِدَةً عَلَى الْمَشْهُورِ فِي الْمَذْهَبِ .

شرح الأزهاري ١٥٢/٤

(٣) تَكُونُ الْيَمِينُ عَلَى الْقَطْعِ مِنَ الْمَدْعَى مُطْلَقًا وَهِيَ الْمَرْدُودَةُ وَالْمُتَمَتَّةُ وَالْمُؤَكَّدَةُ ، وَكَذَلِكَ تَكُونُ مِنَ الْمَدْعَى عَلَيْهِ وَهُوَ الْمُنْكَرُ إِلَّا عَلَى فِعْلٍ غَيْرِهِ فَعَلَى الْعِلْمِ . وَتَرَدَّدُ أَهْلُ الْمَذْهَبِ فِي الْمَشْتَرَى وَنَحْوِهِ وَمِثَالُ ذَلِكَ أَنْ يَشْتَرِيَ رَجُلٌ شَيْئًا أَوْ يَنْهَبُ فَادَّعَى عَلَيْهِ أَنَّهُ كَانَ فِي يَدِ الْبَائِعِ غَضَبًا أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ .

شرح الأزهاري ١٥٣/٤

(٤) الْإِبْرَاءُ مِنَ الْيَمِينِ لَا يَسْقُطُ بِهِ الْحَقُّ .  
(٥) لَا يَسْقُطُ عَنِ الْمَدْعَى عَلَيْهِ الْحَقُّ بِفَعْلِهَا إِنْ أَقَامَ الْمَدْعَى الْبَيِّنَةَ بَعْدَهَا إِلَّا أَنْ يُبْرِئَهُ مِنَ الْحَقِّ إِنْ حَلَفَ بِهِ . الطَّلَبُ فَاسْتِ

قِيلَ يُبَيِّنُ ، فَأَمَّا لَوَيْبِنُ الْمَدْعَى قَبْلَ الْحَلْفِ سَمِعَتْ بَيِّنَتَهُ .

(٦) يَرْجِعُ فِي ذَلِكَ إِلَى حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ بَلْفُظٌ : « أَنْ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَمِعَ عُمَرَ وَهُوَ يُحْلِفُ بِأَبِي قَتَانٍ : إِنْ اللَّهُ يَنْهَاكُمُ أَنْ تَحْلِفُوا بِأَبَائِكُمْ ، فَمَنْ كَانَ حَالِفًا فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصِلَتْ » . وَفِي الْبَابِ أَحَادِيثٌ .

الصَّحِيحُ بِشَرْحِ الْفَتْحِ ٥٣٠/١١ وَالْمُنْتَقَى بِشَرْحِ نَيْلِ الْأَوْتَارِ ٢٣٤/٨

أن يكون الحق الذى ادعاه المدعى واحداً أو مُتَعَدِّداً . نعم إذا كان الحق لجماعة كان لكل واحد منهم أن يُحْلَفَ من عليه الحق يميناً مستقلة ، وهكذا إذا كان الحق على جماعة كان على كل واحد منهم يمين مستقلة / ، ولكن ليس هذا من التكرار فى شئ . ٢٤٦ و قوله : « ويكون على القطع » إلخ .

أقول : إن كان المحلوف عليه مما يُمكن الحالف أن يَقْطَع به جاز تحليفه على ذلك ، ومن هذا القبيل أن يحلف على أنه ما قَتَلَ أو غَصَبَ أو ما قال بكذا ، وهكذا اليمين على أنه ملكه تلقاه من مُورِّثه أو اشتراه من بائعه ، ونحو ذلك ، وأما إذا كان لا سبيل إلى القطع وذلك بأن يحلف المنكر على نَفْيِ مِلْكِ المدعى فإنه لا سبيل إلى القطع فى مثل هذا لِجَوَاز أن يكون تملكه فى الأصل ، وأنه خرج عنه بما لا يَصْلُح للنقل ، وَخَفِيَ ذلك على المدعى عليه ، فهأنا لا يحلف إلا على العلم ولا طريق إلى القطع ، وأما ما كان فعلاً لغيره فلا سبيل إلى القطع على كل حال ، ولا يجب عليه أن يحلف إلا على العلم إذا تَعَلَّقَ بذلك فائدة ، فاعرف هذا فإن جَعَلَ اليمين على القَطْع تارة وعلى العلم تارة لابد من تقييده بما ذكرناه ، وإلا كان الإلزام به ظلماً ، والحلف به غير مطابق للواقع ، فيكون اليمين غَمُوساً يشترك فى إثمها الحالف والقاضى الذى ألزمه بها من غير فرق بين مدع ومنكر ومشتري ووارث .

وأما قوله : « ولا يلزم تعليقها إلا بمحل النزاع » فصحيح إذ ليس على مَنْ عليه اليمين - وهو المنكر - إلا أن يحلف على نَفْيِ ما يدعيه المدعى ، فإن طلب منه زيادة على هذا النفي المطلق لم يجب عليه ذلك .

قوله : « وهى حق للمدعى فَيُنْظَر طلبه » .

أقول : هذا صحيح لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قد جَعَلَ اليمين على المنكر ، فإذا لم يكن للمدعى بينة انقطع حقه بيمين المنكر ، وكانت من هذه الحديثية حقاً له ، لكن إذا حصل منه التراخى عن طلبها قاصداً لعدم نفاذ الحكم عليه واستمرار



سبب الخصومة كان للمنكر أن يطلب من الحاكم إراحته من الخصومة بقبض خصمه لليمين التي أوجبها عليه الشرع ، ثم يحكم له ببراءته من الدعوى ببينة .

وأما قوله : « ويصح الإبراء منها » فوجهه أنها إذا كانت حقاً للمدعى كان مخيراً بين استيفائها أو إسقاطها وهو معنى الإبراء .

وأما قوله : « ولا يسقط الحق » - يعنى بالإبراء من اليمين - فوجهه أن الإبراء منها لا يكون له حكم فعلها حتى يقال ليس له إلا ذلك ، ولا يقبل منه البينة لأنه لم يحلف .

وأما قوله : « ولا يفعلها » فلا وجه له بل قد انقطع الطلب بفعلها وذهبت الخصومة ، ولا يُقبل بغيرها بينة كما قلنا تحقيق ذلك ، فلا وجه لقوله : « إلا أن يُبرئه إن حلف فحلف » إلخ وإنما هو مبنى على أن البينة تقبل بعد اليمين كما يذهب إليه المصنف وموافقوه .

قوله : « ولا يحلف منكر الشهادة » .

أقول : وجهه قول الله سبحانه : « وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ »<sup>(١)</sup> فإذا أنكر الشهادة فإن كان صادقاً في إنكاره فليس عليه زيادة على ذلك وهو مُحسن بالشهادة ، وما على المحسنين من سبيل ، وإن كان كاذباً فقد حَقَّ عليه ما قاله الله عز وجل : « وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آتِمٌ قَلْبُهُ »<sup>(٢)</sup> وكفى له بذلك عقوبة .

وأما قوله : « ولا يُضْمَنُ ولو صح كتمان » فوجهه أنه غير الغاصب لذلك المسلك أو المستهلك له فلم يتوجه عليه ضَمَانٌ ، وإنما يتوجه على المباشر ، ومالٌ هذا الشاهد مَقْصُومٌ بِعِصْمَةِ الْإِسْلَام ، فلا يحل الأخذ بشيء منه إلا بما ينقل عن هذه العصمة .

(١) سورة البقرة الآية : ٢٨٢ .

(٢) سورة البقرة الآية : ٢٨٣ .

وأما كونه لا يضمن منكر الوثيقة ما فيها ، فوجهه ظاهر لأنه لم يكن بمجرد إنكارها غاصباً لما اشتملت عليه ، ولا مباشراً لإتلافه .

وأما كونها تُحلف الرُفِيقَة والمريض في دارهما فينبغي أن يقال إنه يحلف كل منكر في داره إذا طلب ذلك سواء كان رفيعاً أو وَضِيعاً ، لأنَّ اليمين الواجبة عليه ليس عليه إلا إيقاعها ، ولا يجب عليه أن يخرج من منزله إلى منزل الملعى أو منزل الحاكم ، بل الملعى هو الذى يأتى لاستيفائها .

## كتاب الإقرار

فصل : إِنَّمَا يَصِحُّ مِنْ مُكَلَّفٍ مُخْتَارٍ لَمْ يُعْلَمْ هَزَلُهُ ، وَلَا كَذِبُهُ عَقْلًا ، أَوْ شَرْعًا فِي حَقِّ يَتَعَلَّقُ بِهِ فِي الْحَالِ ، وَيَصِحُّ مِنَ الْآخَرِ غَالِبًا ، وَمَنْ الْوَكِيلُ فِيهَا وَلِيَّهُ إِلَّا الْقِصَاصُ وَنَحْوُهُ ، وَدَعْوَاهُ غَيْرُ إِقْرَارٍ لِإِلَاصِلٍ<sup>(١)</sup> .

قوله : « فصل : إِنَّمَا يَصِحُّ مِنْ مُكَلَّفٍ » .

أقول : أما اشتراط كونه مكلفاً فوجهه أن الصبي والمجنون ممنوعان من التصرف بمالهما بالعوض ومحجوران عن ذلك ، فكيف يصح إقرارهما بإخراج شيء من مالهما ٢٤٦ ظ لغير عوض ، وأما / كونه مختاراً فوجهه أن إقرار المكره لا حكم له لحديث : « رُفِعَ عَنْ أُمِّئِي الْخَطَأَ وَالنَّسْيَانَ وَمَا اسْتَكْبَرُوا عَلَيْهِ »<sup>(٢)</sup> وهو حديث صالح للاحتجاج به ولا سيما بعد تأييده بقوله عز وجل : « رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا » إلى آخر الآية<sup>(٣)</sup> ، وما ثبت في الصحيح عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أن الله عز وجل قال : « قَدْ فَعَلْتُ »<sup>(٤)</sup> كما قدمنا .

وأما كونه لم يُعْلَمْ هَزَلُهُ فوجهه أن ذلك ليس بإقرار إنما هو لقصد آخر ، وأما إذا لم يُعْلَمْ هَزَلُهُ كَانَ مُؤَاخِذًا بِإِقْرَارِهِ ، ودعوى كونه هازلاً خلاف الظاهر ، وهكذا إذا علم كذبه لأن الإقرار الذي يلزم به الحق هو ما كان مُطَابِقًا للخارج ، وإذا لم يكن مطابقاً له فليس هو الإقرار الذي تجب به الحقوق .

(١) بيان ذلك فيما لو ادعى وكيل لموكله شيئاً لم يكن ذلك إقراراً لموكله ، فعلى هذا لو صار إلى الوكيل لم يلزمه تسليمه إليه .

(٢) تقدم الحديث من قبل وهو من حديث ثوبان عند الطبراني فيض القدير ٣٤/٤

(٣) سورة البقرة الآية : ٢٨٦ .

(٤) صحيح مسلم ٣٣٢/١ وقد تقدم الحديث عن ابن عباس

وأما كونه في حق يتعلق به فوجهه أن الحق الذي أقر به لو كان متعلقاً بغيره كان ذلك إقراراً على الغير وهو باطل .

وأما كونه يصح الإقرار من الأخرس فوجهه أنه يمكنه أن يشير إشارة يفهم عندها مراده ، وذلك هو معنى الإقرار لأن اللفظ لا يشترط في هذا الباب كما يشترط في غيره ، ويصح أن يكون الإقرار في الزنا والقذف بالإشارة كما هو الحق من أن الإشارة المفهمة تكفي فيهما ، ولا وجه لاشتراط تكرار الإقرار في الزنا ، على أنه لو كان ذلك شرطاً لكان تكرير الإشارة المفهمة بمنزلة تكرير الإقرار .

قوله : «ومن الوكيل فيما يليه» .

أقول : لا وجه لهذا فإن التوكيل في الأصل إنما هو لمطالبة الخصم أو لمدافعتة ، ولا مدخل للإقرار على الموكل في هذا بل هو إضرار به لم يأذن له ولا جعله إليه ، فإن وكله وكالة مفوضة فهذا التفويض إنما ينصرف إلى ما ينفعه لا إلى ما يضره ، نعم إذا وكله بأن ينشئ الإقرار عنه ، أو يخبر به كان هذا التوكيل مقتضياً لصحة إقرار الوكيل ، ولا مانع من ذلك ، ولا وجه لاستثناء القصاص ونحوه ، بل يصح إقرار الوكيل بالإقرار بكل حق من مال أو قصاص أو حد إذا قد وجد مقتضى لصحة الإقرار والنفي المانع من صحته .

وأما كون دعوى الوكيل غير إقرار للأصل فظاهر لأنه إنما ادعاه تعبيراً عن الموكل وخصومة من جهته ، فلا يلزم تسليمه إلى الموكل إذا صار إليه .

فصل : وَلَا يَصِحُّ مِنْ مَا ذُودَ إِلَّا فِيمَا أُذِنَ فِيهِ ، وَلَوْ أَقَرَّ بِإِتْلَافٍ<sup>(١)</sup> ، وَمَحْجُورٍ إِلَّا لِبَعْدِ رَفْعِهِ<sup>(٢)</sup> ، وَعَبْدٍ إِلَّا فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِذِمَّتِهِ ابْتِدَاءً أَوْ لَانْكَارِ سَيِّدِهِ<sup>(٣)</sup> ، أَوْ يَضُرُّهُ كَالْقَطْعِ

(١) لو أقر المأذون بإتلاف مال لزمه .

(٢) لا يصح الإقرار من المحجور عليه حال الحجر إنما يؤخذ بالإقرار بعد فك الحجر . شرح الأزهاري ١٦١/٤

(٣) لا يصح الإقرار من عبد إلا فيما يتعلق بذمته ابتداء كاللهر في النكاح الفاسد أو أن يقر بما يتعلق بذمته لأجل إنكار سيده نحو أن يقر بجنايات على مال أو على بدن ما يوجب الأرض فينكر سيده إقراره فإنه يتعلق بذمته ويطلب به إذا عتق ، ولو لم ينكره سيده لزمه تسليمه أو فداءه . شرح الأزهاري ١٦١/٤

لا المال عند «م»<sup>(١)</sup> ولا من الوصي ونحوه إلا بأنه قبض أو باع .

قوله : « فصل : ولا يصح من مأذون إلا فيما أذن فيه » .

أقول : لما أذن له مالكة أو وليه بالتصرف في شيء من المال فكأنه التزم بما يقع منه مما فيه نقص عليه بالإقرار أو الخسر ، كما رضى بما يحصل من جهته من القوائد فمن هذه الحيثية كان إقراره صحيحاً ، ولو أقر بالتلاف ، وأما المحجور فهو بالحجر قد صار مكفوفاً عن التصرف فيما فيه نفع ، فضلاً عن إخراج جزء من المال بالإقرار ، فلا يصح منه الإقرار مادام محجوراً ، وهكذا العبد لا يصح إقراره إلا بما لا ضرر فيه على سيده ، لأنه لم يأذن له بذلك ، فإن أقر بما يلزمه ولم يوافق السيد على ذلك فهو قد أقر بما لا ضرر فيه على السيد ، فيكون إقراره صحيحاً يطالب به العبد إذا عتق ، هذا حيث لم يثبت ذلك عليه إلا بإقراره ، أما لو ثبت عليه ببرهان غير الإقرار لم يحتاج إلى موافقة السيد ، بل يكون له حكم الأموال التي تلزم المالك مع الفرق بين ما هو لازم عن جنابة أو عن معاملة .

والحاصل أن ما لزم العبد بغير إذن سيده فهو متعلق بالعبد يطالب به إذا عتق ولو كان ذلك مما يجب فيه القصاص فإنه لا يقام عليه إلا إذا عتق إلا أن يثبت عليه ببرهان غير الإقرار كأن على السيد تسليمه لاستيفاء القصاص أو تسليم الدية كما سيأتي في الجنائيات إن شاء الله تعالى ، وهكذا الإقرار من الوصي والولي لأنه إقرار بمال الغير ، وليس ذلك إليهما إلا إذا أقر بما توجبه الوصاية من التصرفات كان ذلك مقبولا ، لأنهما مأذونان من جهة الشرع بذلك .

فصل : ولا يصح لمعين إلا لمصادقته<sup>(٢)</sup> ولو بعد التكذيب ما لم يصدق ، ويعتبر في

( ١ ) إذا أقر العبد بشيء يضره كأن يقر بسرقة توجب القطع فإنه يلزمه القطع ولا يلزمه المال عند «م» وهو المؤيد بالله أحمد بن الحسين .

شرح الأذهار ٤/١٦١

( ٢ ) المصادقة : يقصد بها التصديق وقد فسرها الشوكاني بعد قوله : المراد من المصادقة القبول وعدم الرد .

النَّسَبِ وَالسَّبَبِ التَّصَادُقِ أَيْضاً ، كَسُكُوتِ الْمُقَرَّبِ بِهِ حَيْثُ عَلِمَ ، وَلَهُ الْإِنْكَارُ<sup>(١)</sup> وَعَدَمُ  
الْوَاسِطَةِ<sup>(٢)</sup> ، وَإِلَّا شَارَكَهُ الْمُقَرَّبُ فِي الْإِرْثِ لَا النَّسَبِ ، وَيَصِحُّ بِالْعُلُوقِ ، وَمِنَ الْمَرْأَةِ قَبْلَ  
الزَّوْاجَةِ وَحَالِهَا وَيَعْلَمُهَا مَا لَمْ يُسْتَلْزَمَ لِحُوقِ الزَّوْجِ<sup>(٣)</sup> ، وَمِنَ الزَّوْجِ وَلَا يَلْحَقُهَا إِنْ أَنْكَرَتْ ،  
وَلَا يَصِحُّ مِنَ السَّبَبِ فِي الرَّحَامَاتِ وَالْبَيِّنَةِ عَلَى مُدَّعَى تَوَلِّيهِ<sup>(٤)</sup> الْمُقَرَّبُ بِهِ .

قوله : « فصل : ولا يصح لمعين إلا بمصادقته » .

أقول : وجه هذا ظاهر ، فإنه لا يَدْخُلُ فِي مِلْكِ الْإِنْسَانِ إِلَّا مَا يَقْبَلُهُ ، وَيَرْضَى بِهِ ،  
وَلَا يَصِحُّ إِلْزَامُهُ بِتَمَلُّكِ شَيْءٍ وَهُوَ يَنْفِي مِلْكَهُ ، وَالْمُرَادُ مِنَ الْمَصَادِقَةِ الْقَبُولُ وَعَدَمُ الرَّدِّ ،  
وَلَوْ كَانَ التَّصَدِيقُ بَعْدَ التَّكْذِيبِ ، لِأَنَّهُ قَدْ يَكْذِبُهُ ثُمَّ يَظْهَرُ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّ الْإِقْرَارَ صَحِيحٌ ،  
فَلَا عَتَبَارَ بِمَا يَنْتَهِي إِلَيْهِ الْحَالُ ، / أَمَّا لَوْ كَانَ الْمُقَرَّبُ قَدْ صَادَقَهُ فِي هَذَا التَّكْذِيبِ كَانَ ٢٤٧ و  
مُبْطَلًا لِإِقْرَارِهِ السَّابِقِ ، فَلَا يُؤْخَذُ بِهِ ، وَهَذَا ظَاهِرٌ لَا يَخْفَى ، فَقَدْ صَارَ بِالتَّكْذِيبِ أَوَّلًا ،  
وَتَصَدِيقُهُ لِلْمَكْذَبِ ثَانِيًا فِي حَكْمٍ مِنْ لَمْ يَقْعُ مِنْهُ إِقْرَارٌ ، فَلَا وَجْهَ لِمَصِيرِهِ لِبَيْتِ الْمَالِ بَلْ  
يَبْقَى فِي يَدِهِ .

قوله : « وفي النسب والسبب التصادق » إلخ .

أقول : الإقرار هو أقوى الأسباب في ثبوت الحقوق والحدود والأنساب والأسباب ،  
فإذا وقع على وجه الصحة كان معمولاً به إذا كان من جميع من له دخل في ذلك النسب

---

( ١ ) إنما يكون السكوت تصديقاً حيث علم به وعلم أن له الإنكار فإن سكت جاهلاً بأن له نفيه كان له نفيه إذا علم به  
ولم يطل الزمان .  
( ٢ ) يشترط في الإقرار بالنسب والسبب عدم الوساطة بين المقر والمقر به فلا يصح الإقرار إلا بولد أو والد فلا يصح  
شرح الأذهار ١٦٣/٤  
بأخ ولا بابن عم وفي السبب لا يصح إلا بالمولى دون مولى المولى .  
( ٣ ) يصح من الرجل أن يقر بالعُلوق ويثبت نسبه كما يصح من المرأة بالولد قبل الزواج وحاله وبعده لأنه يلحق بها ولو  
من زنا ما لم يستلزم الإقرار به لحوق الزوج بأن يحتمل كونه منه فأما إذا لم يحتمل كأن تزوج ثم تقر به من بعد مدة قريية  
لا يتأتى كونه من الزوج في مثلها صح الإقرار .  
شرح الأذهار ١٦٥/٤  
( ٤ ) معنى التولييع هنا الإدخال لمن يمنع من الإرث يريد بذلك منع ورثته كالأبن من المال أو إدخال نقص كالأخ  
عليهم وبين ذلك أنه إذا ادعى ورثة المقر أنه إنما أقر بالنسب لمن أقر به في حال المرض أو في غيره توليها فعليهم البيعة فإن  
أقاموها سمعت وبطل الإقرار .  
شرح الأذهار وحاشيته ١٦٦/٤

أو السبب ، ولا يناق هذا ما صح من قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ »<sup>(١)</sup> فإن هذا الحكم إنما هو مع الاختلاف كما شهد لذلك سبب الحديث . وأما مع الاتفاق وحصول الإقرار فلا رجوع إلى الفرائش لأنه قد وجد ما هو أقوى منه ، ولا شك أن السكوت من المقر به تقرير لمضمون الإقرار فهو تصديق ، ولا وجه للفرق بين الإقرار بالمال والإقرار بالنسب والسبب بل مجرد القبول ولو بالسكوت يكفي في الجميع .

قوله : « وعدم الوسطة » إلخ .

أقول : لم يظهر لهذا الاشتراط وجه ، بل إذا كان الإقرار والتصادق بشيء ولا يضر بالغير ولا يوجب إلزامه بما لا يلزمه فهو صحيح ثابت لا وجه لرده ، ولا مقتضى لعدم قبوله ، فيثبت النسب والإرث بذلك ، ويكفي في الأمرين جميعاً ، ومن ادعى أن ثمّ مانعاً مقبولا فعليه البيان .

قوله : « ويصح بالعلوق » .

أقول : وجهه أنه أقر بما يوجب الفرائش ، ويقتضيه حكم الشرع ، فكان إقراراً صحيحاً شرعياً لا يقبل منه بعد ذلك ما يخالفه ، وهكذا إقرار المرأة بالولد صحيح ، فإن أضافته إلى أب معين فلا بد من مصادقته لها ، فإن خالفها كان الواجب الرجوع إلى ما يقتضيه حكم الفرائش . وهذه المسائل ظاهرة واضحة مأخوذة من كليات الشريعة ، وجزئياتها .

قوله : « ولا يصح من السبي في الرحامات » .

---

(١) حديث « الولد للفراش » مروي من طريق بضعة وعشرين نفساً من الصحابة ، والاختلاف الذي أشار إليه المصنف والذي وقع سبباً للحديث ورد في حديث عائشة عند الجماعة إلا الترمذي بلفظ : « اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمة إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال سعد : يا رسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أنه ابنه انظر إلى شبهه وقال عبد بن زمة : هذا أخي يا رسول الله ولد علي فراش أبي ، فنظر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إلى شبهه . فرأى شبهاً بيناً بعتبة ، فقال : هو لك يا عبد بن زمة الولد للفراش وللماهر الحجر ، واحتججني منه ياسودة بنت زمة . قال : فلم ير . سودة قط » .  
المنتقى يشرح نيل الأوطار ٣١٣/٦

أقول : وجه هذا أنه يتضمن الإضرار بالسيد إما بتخريم ما هو حلال قبل الإقرار ، أو بتقديم غيره في الميراث عليه ، وقد عرفت أن الإقرار لا يصح بما فيه إضرار بالغير بوجه من الوجوه وإنما يصح بما هو خاص بالمقر لا يتعداه إلى غيره كما تقدم تقريره ، أما لو كان ذلك الإقرار لا يضر بالسيد لا في الحال ولا في الاستقبال فهو صحيح ، وله حكمه في الأمور التي يوجبها النسب ، ولا يلحق ضررها بالغير ، فإذا أقر المملوك بما يوجب تحريم النكاح بينه وبين من أقر به بسبب القرابة المقتضية لذلك كان هذا الإقرار صحيحاً ولا وجه لرده .

قوله : « والبينة على مدعى توليخ المقر به » .

أقول : وجهه أن الظاهر صحة الإقرار ، فدعوى التوليخ خلاف الظاهر ، فيكلف مدعيه البينة المفيدة لكونه واقعاً توليخاً ، وهذا إذا لم يظهر من القرائن القوية أنه لقصد التوليخ ، فإن ظهر ذلك كان الظاهر مع المدعى ، وعلى المقر أن ينهض لما يصحح إقراره ، وإلا كان المعمول به هو ما اقتضته القرائن القوية ، وقد قلنا أن العمل بالقرائن القوية مع عدم ما هو أقوى منها مجمع عليه .

فصل : ويشتترط في النكاح تصادقهما ، وارتفاع الموانع ، قيل وتضديق الولي ، وذات الزوج يوقف حتى تبين ، ولا حق لها قبله منهما<sup>(١)</sup> ، وترث الخارج ، ويرثها الداخل ، ويصح بمأصر ، فيستصحب<sup>(٢)</sup> ولا يقرآن على باطل ، وفي الفاسد خلاف<sup>(٣)</sup>

قوله : « فصل : ويشتترط في النكاح تصادقهما وارتفاع الموانع » .

( ١ ) إذا أقرت ذات الزوج بالزوجة لأجنبي وصلقتها الرجل الأجنبي فإنه يوقف إقرارها حتى تبين من الزوج الذي هي تحته ، ومالم تبين من الأول فإنه لا حق لها قبله منها لانفقة ولا سكناً . أما الخارج فلأنها كالناشئة عنه وأما الداخل فلأنها مقرة أنه لا يجب لها عليه شيء .

( ٢ ) صورة المسألة أن تدعى امرأة زوجية رجل مات فأقر الورثة أنها كانت زوجته من قبل والآن لانعلم بقاء النكاح إلى حال الموت فإنه لا يصح إنكارهم بل تثبت الزوجية لإقرارهم بها في الماضي فيستصحب الحال ويبقى حكم الزوجية إذ الأصل بقاءه .

( ٣ ) صورة العقد الباطل أن يقرأ أنه بغير ولي وشهود والفاقد أن يقرأ أنه بغير ولي أو بغير شهود .

شرح الأزهار ١٦٩/٤



أقول : ارتفاع الموانع شرط في كل الإقرارات من غير فرق بين النسب والمال والسبب فلا بُدَّ أن يكون الإقرار غير مُعَارَضٍ بِمَانِعٍ يَمْنَعُ مِنَ الْعَمَلِ بِهِ ، كما هو شرط كل مُقْتَضٍ - كائنا ما كان - أن يتجرّد عن المانع الذي يَصْلُحُ لِلْمَانِعِيَّةِ ، فلا وَجْهَ لتخصيص هذه الصورة بهذا الشرط ، ولا يصح إقرار كل واحد من الزوجين إلا بما لا ضَرَرَ فيه على الآخر ، وإلا كان العمل على البَيِّنَةِ والحُكْمِ ، وبهذا تعرف ما هو الوجه فيما ذكره المصنف بعد هذا ، وما ذكره من صحة الإقرار بنكاح ماضٍ ، وأنه يُسْتَضْحَبُ فِيهِ الْحَالُ ، فوجهه أن الاستصحاب يقتضي عِلْمَ ارتفاعه ، فلا يَرْتَفَعُ إِلَّا بِمَا يَصْلُحُ لِلتَّقْلُّعِ عَنِ الْإِسْتِصْحَابِ وَأَمَّا ٢٤٧ ط كونهما لا يُقَرَّانِ عَلَى بَاطِلٍ فظاهر ، وأما الفاسد فقد عَرَفْنَاكَ غَيْرَ مَرَّةٍ / أنه لا واسطة بين الصَّحِيحِ وَالْبَاطِلِ ، فإن كان باطلاً فله حُكْمُهُ ، وإن كان صَحِيحاً فله حُكْمُهُ .

فصل : وَمَنْ أَقَرَّ بِوَارِثٍ لَهُ ، أَوْ ابْنٍ عَمٍّ وَرِثَهُ إِلَّا مَعَ أَشْهَرٍ مِنْهُ ، فَالْثَلَاثُ فَمَا دُونَ  
إِنْ اسْتَحَقَّهُ لَوْ صَحَّ نَسَبُهُ<sup>(١)</sup> ، وَيَأْخُذُ عِبْدَهُ فَمَاتَ قَبْلَ التَّغْيِينِ عَتَقُوا وَسَعَوْا لِلْوَرِثَةِ  
حَسَبَ الْحَالِ ، وَتَبَتَ لَهُمْ نَسَبٌ وَاحِدٌ وَمِيرَاثُهُ وَنَصِيبُهُ مِنْ مَالِ السَّعَايَةِ ، وَيَبْدَيْنِ عَلَى  
مُورَثِهِ لَزِمَتْ حِصَّتُهُ فِي حِصَّتِهِ<sup>(٢)</sup> ، وَبِمَا لَيْسَ فِي يَدِهِ سَلَّمَهُ مَتَى صَارَ إِلَيْهِ بِإِثْرٍ أَوْ  
غَيْرِهِ ، وَلَا يُلْزَمُهُ الْإِسْتِفْدَاءُ ، وَيَتَنَقَّى ضَمَانُهُ<sup>(٣)</sup> ، وَلِزِيدٍ ثُمَّ قَالَ : بَلْ لِعَمْرٍو سَلَّمَ لَزِيدٍ  
الْعَيْنَ وَلِعَمْرٍو قِيمَتَهَا « م » إِلَّا مَعَ الْحُكْمِ لَزِيدٍ<sup>(٤)</sup> .

قوله : « فصل : ومن أقر بوارث له أو ابن عم » .

( ١ ) الثلث فادون يستحقه المقر به وصية لأميرائاً وإنما يستحق الثلث فادون إن استحقه لو صح نسبه فأما لو كان يستحق السلس لو صح نسبه لم يأخذ سواء وكذا ما دونه فإن كان يستحق أكثر لو صح نسبه لم يعط إلا الثلث .

شرح الأزهاري ١٧٠/٤

( ٢ ) إذا أقر بعض الورثة بدين على مورثه وأنكر سائر الورثة لزمته حصته من الدين في حصته في الإثراء .

شرح الأزهاري ١٧٣/٤

( ٣ ) إذا أقر إنسان بما ليس في يده سلم ذلك الشيء متى صار في يده بإثراء أو غيره ، لكنه لا يلزمه الاستفداء لما أقر به أما إذا أقر به في يده فحسباً فأثله فإنه يشترى الضمان بمعنى أنه يلزمه قيمتان قيمة لمن كان في يده لأن الظاهر أنه له قيمة له به لأجل إقراره .

شرح الأزهاري ١٧٣/٤

( ٤ ) إذا قال رجل لعبد في يده : هذا العبد لزيد ثم قال : لا بل لعمر فعليه أن يسلم العبد لزيد ويسلم لعمر قيمته وقال المؤيد ياقه أحمد بن الحسين إلا أن يسلمه مع الحكم لزيد فلا تلزمه القيمة لعمر . المصدر السابق . . .

أقول : هذا إقرار صحيح لأنه أقر بما لا يضر بالغير فيستحق ميراثه .

وأما قوله : « إلا مع أشهر منه فالثالث فما دون » فلا وجه له ، لأن إقراره فيه إضرار بهذا الذى نسبهُ أشهر ، فلا يُقبل ولا يصحح ، ولا يستحق شيئاً ، وليس هذا من باب الوصية حتى يقال إنه يعطى ذلك من باب الوصية لأن هذا الإقرار الباطل ليس هو وصية بل هو إقرار ينسب ، أو يثبت ميراث وأين هذا من الوصية ؟

قوله : « وبأحد عبيده فمات قبل التعيين عتقوا » إلخ .

أقول : قد قررنا فيما سبق أن القرعة قد عمل بها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في مواطن : منها حديث الستة الأعبدة<sup>(١)</sup> ، ومنها الجماعة الذين ادّعوا ابن الأمة أنه ابن لكل واحد منهم<sup>(٢)</sup> ، ومنها مع تعارض البيئتين ، فأفاد ذلك أنها حكم شرعى عند عروض اللبس وعدم الاهتمام إلى حقيقة الحال ، وقد أوضحنا الكلام في هذا في كتاب العتق وفى كتاب النكاح ، وإذا عرفت هذا كان المتعين في هذا الإقرار بأحد العبيد إذا تعدد التعيين هو الإقراع بينهم ، فمن خرجت قرعته كان هو المستحق لما تضمنه الإقرار بلا سريّة إلى غيره ، ولا سعاية ، ومن لم يسعه ما صحّح عن الشارع فهو المضيّق على نفسه<sup>(٣)</sup> .

قوله : « ويدين على مورثه لزمه حصته في حصته » .

أقول : هذا صحيح لأنه أقر بشئ يعود ضرره عليه إن كان هو الوارث وخذه ، فيجب عليه تسليم ما أقر به من التركة ، وإن كان معه وارث آخر لم يلزم ذلك الآخر

(١) يرجع إلى حديث أبي زيد الأنصارى عند أحمد وأبي داود ، وحديث عمران بن حصين عند الجماعة إلا البخارى ولفظ حديث أبي زيد عند أحمد : « أن رجلاً اعتق ستة أعبد عند موته ليس له مال غيرهم فأقرع بينهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فأعنت اثنين وأرق أربعة . مسند أحمد ٣٤١/٥ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٤٨/٦

(٢) المرجع في ذلك حديث زيد بن أرقم قال : أتى أمير المؤمنين على رضى الله عنه وهو بائنين في ثلاثة وقموا على امرأة في طهر واحد ، فسأل اثنين فقال : أقران لهذا بالولد ؟ قالا : لا ، ثم سأل اثنين : أقران لهذا بالولد ؟ قالا : لا ، فجعل كلما سأل اثنين أقران لهذا بالولد ؟ قالا : لا ، فأقرع بينهم فألقى الولد بالذى أصابته القرعة وجعل عليه ثلثي الدية . فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وآله وسلم فضحك حتى بدت نواجذه » الحديث رواه الخمسة إلا الترمذى .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٣١٦/٦

(٣) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٣١١/٨

شئاً ، وعلى المقر حصته من الدين من حصته من التركة ، وهكذا من أقر بشئ في يده أنه مملوك لغير من هو مالك له في الظاهر ، فإن هذا الإقرار لا يصح في الحال لأنه إضرار بالغير ، ومتى صار إلى هذا المقر ودخل في ملكه وجب عليه تسليمه إلى من أقر له به بموجب إقراره السابق ، سواء كان حال الإقرار في يده أو لم يكن في يده ، فإن مجرد الإقرار يكفي ، ويوجب التسليم ، إذ لا مزيد تأثير لثبوت اليد ، وهكذا من أقر بأن هذا الشئ لزيد ، ثم أقر إقراراً آخر بأنه لم يرد فقد صار إقراره الأول لازماً له ، فيجب عليه تسليمه لمن أقر له به ، ولا حكم لإقراره الآخر لأنه رجوع عن الإقرار ، وهو لا يصح ، وهو أيضاً إضرار بمن أقر له أولاً وذلك مانع من صحة الإقرار ، ولا يجب عليه تسليم شئ إلى من أقر له آخراً لأنه إقرار باطل كما عرفت ، ولا يلزم بالإقرار الباطل شئ ، ولا يثبت له حكم .

فصل : وَعَلَى وَنَحْوِهِ لِلْقِصَاصِ وَالِدَيْنِ ، وَعِنْدِي وَنَحْوُهُ لِلْقَذْفِ وَالْعَيْنِ ، وَلَيْسَ لِي عَلَيْهِ حَقٌّ يَتَعَلَّقُ بِالْجِرَاحَةِ إِسْقَاطُ لِلْقِصَاصِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ إِلَّا لِلْأَرْشِ<sup>(١)</sup> ، وما دَخَلَ فِي الْبَيْعِ تَبَعًا دَخَلَ فِيهِ وَلَا يَدْخُلُ الظَّرْفُ فِي الْمَظْرُوفِ إِلَّا لِمُزْفٍ<sup>(٢)</sup> ، وَيَجِبُ الْحَقُّ بِالْإِقْرَارِ بِفَرْعٍ ثُبُوتُهُ أَوْ طَلَبِهِ أَوْ نَحْوِهِمَا<sup>(٣)</sup> ، وَالْيَدُ فِي نَحْوِ : هَذَا لِي رَدُّهُ فَلَانُ لِلرَّادِّ<sup>(٤)</sup> ،

(١) بيان هذه المسائل إذا قال على لفلان كذا ونحوه كقبيل أو في ذمى كان هذا اللفظ موضوعاً للقصاص والدين فإذا نُسِرَ بها قبل كلامه ولا يقبل إن أقر بقذف أو عين ، وإن قال : عندي له ونحوه كمنى له أو في يدي كان هذا اللفظ موضوعاً للقذف والعين ، وإذا قال لخصمه : ليس لي عليه حق يتعلق بالجراحة فليس بإبراء عن الدم جملة وإنما هو إسقاط للقصاص فيما دون النفس لأنه قال يتماق بالجراحة وكان إسقاطاً للقصاص لا إسقاطاً للأرش . شرح الأزهاري ١٧٤/٤

(٢) صورة المسألة فيما لو قال عندي لفلان ثوب في متاعك كان ذلك إقراراً بالثوب لا بالمتاع إلا لعرف .

شرح الأزهاري ١٧٥/٤

(٣) مثال هذه المسألة أن يدعى رجل على رجل ديناً فيقول قد قضيتك أو يدعى على امرأة أنها زوجته فتقول قد طلقته. فإن اعترافه بالقضاء اعتراف بالدين واعترافها بالطلاق إقرار بالزوجية وعليها البينة بالطلاق . وكذلك طلب فرع الثبوت يكون إلزاماً بالحق كأن يدعى على رجل فيطلب منه التأجيل أو نحو ذلك بأن يقول أعطني سرج دابقي هذه فيقول نعم فإن قوله نعم يكون إقراراً لأن نعم مقررة لما سبقها . شرح الأزهاري ١٧٦/٤

(٤) بيان ذلك فيما إذا قال رجل هذا الشئ لي رده فلان على كان ذلك إقراراً بثبوت اليد للراد .

شرح الأزهاري ١٧٧/٤

وَتَقْيِيدُهُ بِالشَّرْطِ الْمُسْتَقْبَلِ أَوْ بِمَا فِي الدَّارِ وَنَحْوَهَا خَالِيَةً يُبْطِلُهُ «غالباً»<sup>(١)</sup> لا يَوْفَتْ أَوْ عَوْضٌ مُعَيَّنٌ فَيَتَقَيَّدُ .

قوله : فصل : « وَعَلَى أَوْ نَحْوَهُ لِلْقِصَاصِ وَالِدِينِ » إلخ .

أقول : اعلم أن الإقراءات يَجِبُ حَمْلُهَا عَلَى الْأَعْرَافِ الْغَالِبَةِ لِأَنَّهَا الْمَقْصُودَةُ لِلْمُقَرَّرِ فِي مُحَاوَرَاتِهِ كُلِّهَا ، والخروج عن ذلك نادر ، والنادر لا يجوز الحمل عليه ، ولا الحكم به لأنه خِلَافٌ ما هو الظاهر المتبادر . وإذا عرفتَ هذا نظرتَ في عُرْفِ الْمُقَرَّرِ وَأَهْلِ مَحَلِّهِ إِنْ كَانَ لَهُمْ عُرْفٌ فِي هَذِهِ الْأَلْفَافِ كَانَ الْعَمَلُ عَلَى ذَلِكَ سَوَاءً كَانَ مَا هُوَ عُرْفٌ لَهُمْ مُوَافِقاً لِمَا ذَكَرَهُ الْمَصْنِفُ أَوْ مُخَالَفاً لَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ عُرْفٌ ، أَوْ كَانَ الْعُرْفُ مُخْتَلِفاً وَلَا غَالِبَ وَجَبَ الرَّجُوعُ إِلَى عُرْفِ الشَّرْعِ إِنْ وُجِدَ ، فَإِنْ لَمْ يَوْجَدْ كَانَ الْعَمَلُ عَلَى مَا تَقْتَضِيهِ لُغَةُ الْعَرَبِ إِنْ كَانَ الْمُقَرَّرُ عَرَبِيًّا ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ عَرَبِيٍّ كَانَ الْعَمَلُ [عَلَى] مَا تَقْتَضِيهِ لُغَتُهُ .

وبهذا تعرف أنه لا وَجْهَ لما ذكره المصنف في هذه الصُّور ، لأنَّنا لو فَرَضْنَا أَنَّ هَذِهِ الْمَعَانِي الَّتِي ذَكَرَهَا هِيَ الْمَعَانِي الشَّرْعِيَّةُ أَوْ الْمَعَانِي اللَّغَوِيَّةُ لَمْ يَجْزُ حَمْلُ مَنْ غَلَبَ عَلَيْهِ عُرْفُ بِلَدِهِ عَلَيْهَا ، لما هو معلوم من أنه يتكلم بما يَقْتَضِيهِ عُرْفُهُ وَعُرْفُ أَهْلِ بِلَدِهِ ، فَحَمْلُ إِقْرَارِهِ عَلَى مَعْنَى غَيْرِ ذَلِكَ ظُلْمٌ لَهُ أَوْ لِمَنْ أَقَرَّ لَهُ ، أَوْ ظُلْمٌ لَهُمَا .

قوله : «وما دخل في المبيع تبعاً دخل فيه» .

أقول : وجه هذا ظاهر لأن الإقرار بالعين يَسْتَلْزِمُ الإقرار بما لا بُدَّ لها منه في عرف المقر فلزمه ذلك . وأما كَوْنُهُ لَا يَدْخُلُ الظَّرْفُ فِي الْمَظْرُوفِ فَقَدْ أَصَابَ بِتَقْيِيدِهِ بِقَوْلِهِ : «إِلَّا لِعُرْفٍ» وَكَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَقْيِيدَ مَا ذَكَرَهُ فِي أَوَّلِ الْفَصْلِ بِهَذَا .

قوله : «ويجب الحق بالإقرار بفرع ثبوت» إلخ .

أقول : وَجْهُ هَذَا أَنَّ الإقرار بما هو فَرَعٌ لِثَبُوتِ الشَّيْءِ إِقْرَارٌ بِثَبُوتِ ذَلِكَ الشَّيْءِ فَمَنْ

(١) احتراز بقوله غالباً من صورة ذكرت في بعض كتب الملعب وهي إذا قال : له على مائة درهم إن مت فإن المائة تلزمه مات أو عاش .  
شرح الأزهاري ١٧٨/٤

قال قد قضيتك ما كان لك على من الدين ، أو قال لمن ادعى عليه عينا بغيرها متى أو نحو ٢٤٨ و ذلك ، فهو بهذه الدعوى وهذا الطلب قد أقر بأن / ذلك الشيء للمدعى ، فيجب استصحاب الحال والحكم عليه بثبوت ما أقر بثبوته حتى يأتي بما ينقل عن هذا الاستصحاب ، وهذا منك شرعى لا يمكن الحكم بالعدل إلا بإعماله لا بإعماله ، فإن ذلك جور وظلم ، ومن هذا القبيل قول المصنف : « وهذا لى رده » فإن الإقرار لفلان بأنه رده إليه لإقرار بفرع ثبوت يد فلان على ذلك الشيء فيستصحب الحال فى ثبوت يده حتى ينقل عنها ناقل صحيح .

قوله : « وتقييده بالشرط المستقبل أو بما فى الدار ونحوها خالية يبطله » .

أقول : لا وجه لإبطال الإقرار المقيّد بشرط مستقبل ، فإن لزوم الشيء فى زمان مستقبل قد يكون لسبب حلول أجل أو وصية مقيّدة بذلك أو عِدّة محالة على وقت مستقبل ، والاحتمالات فى مثل هذا كثيرة ، وجعل الاستقبال مانعاً هو مجرد دعوى لم ينتهض عليها دليل ، وأما بطلان الإقرار بما فى الدار مع انكشافها خالية فهذا لإقرار باطل ، وقد تقدّم فى أول الإقرار ما يدل على بطلان هذا الإقرار ، وإلزام المقر بشيء والحال هكذا إلزام له بما لا يلزمه شرعاً ولا عقلاً .

وأما قوله : « لا لوقت أو عوض معين فيتقيّد » فوجه ظاهر لما قلّمنا فى الشرط ، وهكذا من أقر بشيء عليه مقيّداً له بأنه من قيمة كذا فإن هذا التقيّد قد وجب حمل إقراره عليه ، فلا يجوز الحكم عليه ببعض كلامه دون بعض ، وأما ما يقال من أن الإقرار بالشيء قد لزم وقوله إنه من قيمته كذا دعوى فهذا جمود وظلم للمقر لأن له ما يقتضيه آخر كلامه كما كان عليه ما يقتضى أول كلامه .

فصل : ويصح بالمجهول جنساً وقتراً ، فيفسره ويخلف ولو قسراً ، ويصدق وارثه<sup>(١)</sup> ، إن قال : مال كثير أو نحوه فهو لنصاب جنس فسر به لا دونه<sup>(٢)</sup> ، وغنم كثيرة ونحوها

(١) إذا مات المقر بالمجهول فإنه يصدق وارثه فى تفسيره .

(٢) إذا قال المقر له مال كثير أو نحوه كمظيم أو جليل أو خثير فهو اسم لنصاب جنس مما يثبت فى الذمة ولا يقبل

بدون النصاب من الجنس الذى يفسر به .

شرح الأزهاري ١٨٠/٤

لِعَشْرٍ ، والجمع لثَلَاثَةِ ، وكذا دِرْهَمٍ وَأَخَوَاتُهُ لِدِرْهَمٍ<sup>(١)</sup> ، وَشَيْءٌ أَوْ عَشْرَةٌ لِمَا فَسَّرَ ، وإلا فهما مِنْ أَدْنَى مَالٍ ، وَلِيٍّ وَلِزِيدٍ بَيْنَهُمَا ، وَأَرْبَاعًا لَهُ ثَلَاثَةٌ ، وَمِنْ وَاحِدٍ إِلَى عَشْرَةٍ لِسِمَانِيَةٍ ، وَدِرْهَمٍ بَلِّ دِرْهَمَانٍ لِلدَّرْهَمَيْنِ ، لَا مُدَّانَ فَلِثَلَاثَةٍ<sup>(٢)</sup> ، وَيَكْفِي تَفْسِيرِ الْمُسْتَشْنَى مِنَ الْجِنْسِ مُتَصِلًا غَيْرَ مُسْتَعْرِقٍ ، وَالْعَطْفُ الْمُشَارِكُ لِلأَوَّلِ فِي الثَّبُوتِ فِي الدِّمَةِ أَوْ فِي الْعَدَدِ<sup>(٣)</sup> ، وَيُصْرَفُ فِي الْفُقَرَاءِ مَا جَهِلَ أَوْ الْوَارِثِ مُسْتَحَقَّةٌ<sup>(٤)</sup> .

قوله : « فصل : ويصح بالمجهول جنسا » إلخ .

أقول : وَجْهٌ ذَلِكَ أَنَّهُ قَدْ لَزِمَهُ بِإِقْرَارِهِ شَيْءٌ مَجْهُولُ الْجِنْسِ أَوْ النُّوعِ فَثَبِتَ لِلْمُقَرَّرِ لَهُ ذَلِكَ ، فَإِنْ فَسَّرَهُ بِشَيْءٍ فَذَلِكَ ، وَإِنْ تَعَلَّرَ تَفْسِيرُهُ لِمَوْتٍ أَوْ نَحْوِهِ فَالْوَاجِبُ الرَّجُوعُ إِلَى الْأَعْرَافِ الْغَالِبَةِ ، فَإِنْ كَانَتْ مَوْجُودَةً فَالرَّجُوعُ إِلَيْهَا مُقَدَّمٌ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ مَوْجُودَةً وَجَبَ الْحَمْلُ عَلَى الْمَعْنَى الشَّرْعِيَّةِ إِنْ وُجِدَ ، وَإِنْ لَمْ يَوْجَدْ فَعَلَى الْمَعْنَى اللَّغَوِيَّةِ كَمَا قَدَّمْنَا تَحْقِيقَ ذَلِكَ قَرِيبًا ، فَهَذِهِ الصُّورُ الَّتِي ذَكَرَهَا الْمُصَنِّفُ فِي هَذَا الْفَصْلِ إِنْ كَانَ مُرَادُهُ أَنَّهَا أَعْرَافٌ غَالِبَةٌ عَلَى أَهْلِ عَصْرِهِ أَوْ بَلَدِهِ فَذَلِكَ لَا يُلْزِمُ غَيْرَهُ بَلْ كُلُّ مُقَرَّرٍ مُخَاطَبٌ بِالْغَالِبِ مِنْ عُرْفِ قَوْمِهِ ، مَحْمُولٌ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ ، وَإِنْ أَرَادَ أَنَّهَا مَدْلُولَاتٌ لُغَوِيَّةٌ فَذَلِكَ غَيْرُ مُسَلِّمٍ إِلَّا فِي مِثْلِ قَوْلِهِ : « وَلَزِيدٌ بَيْنَهُمَا نَصْفَيْنِ » ، وَقَوْلِهِ : « وَدِرْهَمٌ بَلِّ دِرْهَمَانٍ لِلدَّرْهَمَيْنِ » وَنَحْوِ ذَلِكَ . وَإِنْ أَرَادَ أَنَّهَا مَعَانٍ شَّرْعِيَّةٌ فَمَمْنُوعٌ ، وَالْوَاجِبُ حَمْلُ مَا لَمْ يَثْبُتَ فِيهِ حَقِيقَةُ شَرْعِيَّةٍ عَلَى اللُّغَةِ الْعَرَبِيَّةِ إِنْ لَمْ يَكُنْ ثَمَّ عُرْفٌ .

فَالْحَاصِلُ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ ثَمَّ عُرْفٌ فَإِنْ كَانَ الْمُقَرَّرُ يَعْرِفُ الْمَدْلُولَاتِ اللَّغَوِيَّةَ كَانَ

( ١ ) صورة ذلك فيما إذا قال : على له كذا كذا درهمًا كان إقراره متناولًا للدرهم ولا يصح تفسيره بدونه .

شرح الأزهاري ١٨١/٤

( ٢ ) إذا قال : على لفلان درهم بل على له درهمان فإنما يلزمه التسليم الدرهمين ولا يلزمه الدرهم الأول إلا أن يمين

أما إذا قال : على له درهم بل مدان فإنه يلزمه الدرهم والمدان وهذا هو مقصود صاحب المتن بقوله فثلاثة .

شرح الأزهاري ١٨٢/٤

( ٣ ) مثال ذلك بالنسبة للمعطوف المفسر المعطوف عليه أن يقول : على له مائة ودينار ومثال الاشتراك في العدد أن

شرح الأزهاري ١٨٣/٤

يقول : عندي له مائة وثلاثة أثواب .

( ٤ ) صورة المسألة فيما إذا قال لشيء في يده إنه لغيره أو إنه عارية في يده ثم جهل من هو له أو مات قبل أن يبين وجهه

شرح الأزهاري ١٨٣/٤

الورثة من هو له فإن ذلك الشيء يصرف في الفقراء .

إقراره مخمولا عليها ، وإن كان لا يعرفها فهو مع عدم العرف والشرع كمن أقر بشيء مجهول فيُحمل إلى أقل ما يصلق به في لغة العرب ، والرجوع إلى لغة العرب في هذه الصورة اقتضته الضرورة لوجود مطلق الإقرار ، وتعلق الحق بالمقر للمقرر له ، وهذا الذي ذكرناه يُغنيك عن الكلام على كل صورة من الصور التي ذكرها المصنف في هذا الفصل .

وأما قوله : « ويُصرف في الفقراء ما جهل أو الوارث مُستحققة » فوجهه أنه لم يبق مع الجهل طريق إلى تبين مُستحققه فكان الصرف في الفقراء مخلصاً من المظلمة بحسب الإمكان ، وكان الأولى أن يكون مصرفه المصالح كما في سائر الأموال للمُتيسرة .

فصل : « ولا يصح الرجوع عنه إلا في حق الله يسقط بالشبهة<sup>(١)</sup> أو ما صودق فيه غالباً<sup>(٢)</sup> ، ومنه<sup>(٣)</sup> نحو بُقِيتُ أو قُتِلْتُ أو غُصِبْتُ أنا وفُلان بقرّة فلان ونحوه ، لا أكلتُ أنا وهو ونحوه .

قوله : « فصل : ولا يصح الرجوع عنه » .

أقول : وجه هذا أنه قد لزمه الحق بإقراره وهو بالغ عاقل ، فرجوعه عن الإقرار رجوع باطل يستلزم إبطال حق على من أقر له به ، وذلك ظلم ، والظلم حرام مخالف للعَدْل الذي أمر الله عباده بالحكم به .

وأما في قوله : « إلا في حق الله » إلخ فلا بد من أن يكون رجوعه مُحتملاً للصدق حتى يكون شبهة له ، وإلا كان من دفع ما قد تكلم به لسانه وأقر به على نفسه بما لا يصح للدفع ، وليست الشبهة التي أمرنا ببدء الحدود عندها إلا ما كانت مُوجبة

( ١ ) مثال ما يسقط بالشبهة الإقرار بالزنا والسرقة وشرب الخمر وهو بخلاف ما إذا كان حقاً لله تعالى ولا يسقط بالشبهة كالوقف والزكاة والحرية فإنه لا يصح الرجوع عنه . شرح الأزهاري ١٨٤/٤

( ٢ ) احتراز بقوله « غالباً » من أربع صور لا يصح الرجوع فيها وإن تم التصديق على إقراره وهي الطلاق البائن والثلاث والرضاع والعتاق .

( ٣ ) قوله « ومنه » أي من الرجوع الذي لا يصح .

لِلأَشْتَبَاهِ ، مُوقَعَةٌ فِي بَعْضِ اللَّبْسِ ، وَإِلَّا كَانَ ذَلِكَ مِنْ إِهْمَالِ الْحُدُودِ الَّتِي وَرَدَ الْوَعِيدُ الشَّدِيدُ عَلَى مَنْ لَمْ يَقْمِهَا .

وَأَمَّا قَوْلُهُ : « أَوْ مَا صُودِقَ فِيهِ » فَإِنْ كَانَ هَذَا الَّذِي صَادَقَهُ عَلَى الرَّجُوعِ هُوَ مَنْ لَهُ فِي الْإِقْرَارِ نَفْعٌ أَوْ دَفْعٌ فَذَلِكَ ، وَإِلَّا فَلَا حُكْمَ لِهَذِهِ الْمَصَادَقَةِ ، وَيُؤْخَذُ الْمَقْرَرُ بِإِقْرَارِهِ ، وَلَا وَجْهَ لِمَا فُرِقَ بِهِ الْمُصَنِّفُ بَيْنَ قَوْلِ الْمَقْرَرِ سَقْتُ أَوْ قَتَلْتُ أَوْ غَضَبْتُ أَنَا وَفُلَانٌ وَبَيْنَ قَوْلِهِ : أَكَلْتُ أَنَا وَهُوَ وَنَحْوِهِ ، فَإِنَّ الْجَمِيعَ إِقْرَارٌ عَلَى النَّفْسِ ، وَلَا حُكْمَ لِقَوْلِهِ « وَفُلَانٌ » فِي الْفَرْقِ ، وَلَا يَقْتَضِي ذَلِكَ رِوَايَةً وَلَا دِرَايَةً .



## كتاب الشهادات

فصل : يُعْتَبَرُ فِي الزَّنا وَإِقْرَارِهِ أَرْبَعَةُ رِجَالٍ أَصُولٌ ، وَفِي حَقِّ اللَّهِ وَلَوْ مَشُوبًا ، وَالْقِصَاصُ رَجُلَانِ أَصْلَانِ « غَالِبًا »<sup>(١)</sup> ، وَفِيهَا يَتَعَلَّقُ بِعَوْرَاتِ النِّسَاءِ عَدْلَةٌ ، وَفِيهَا عَدَا ذَلِكَ رَجُلَانِ أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ أَوْ وَبَعِيْنِ الْمُدْعَى<sup>(٢)</sup> .

قوله : « فصل : ويعتبر في الزنا وإقراره أربعة رجال أصول » .

أقول : أما على الفِعل فهو نَصُّ القرآن وإجماع السلف والخلف ، وأما الشهادة على الإقرار فسيأتي لنا في الحدود إن شاء الله أنه يكفي للإقرار مرة واحدة ، فلا وجه لإيجاب أربعة شهود على الإقرار ، وإنما يتوجه ذلك لو كان الإقرار أربع مرات كما هو اختيار المصنف ومن معه . وأما اشتراط كونهم رجالا أصولا فوجهه الاحتياط والتحري في الحدود لما يستلزمه من الإضرار بالأبدان ، ولما ثبت فيها من أنها تُدْرَأُ بالشبهات ، ولكن هذه العلة قاصرة على إفادة المطلوب .

والحاصل أنه لم يدل دليل على هذا الاشتراط ، ولا على اشتراط كون الشهادة في حق الله وفي القصاص من الرجال الأصول ، وظاهر القرآن أن الرجل والمرأتين يقومون مقام الرجلين في كل شيء ، فمن ادعى التخصيص فعليه البرهان ، ولا يصلح لذلك ما رواه ابن أبي شيبة من قول الزهري : « إنها مضت السنة من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم والخليفتين بعده أن لا يُقْبَلَ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ »<sup>(٣)</sup> لأنه مع كونه مُرسلا

( ١ ) متى كانت الشهادة في حق الله كحد الشارب ولو مشوباً بحق آدمي كحد القاذف والسارق وكذلك القصاص فإنه يعتبر فيه رجلان أصلان ولا يقبل فيه شهادة النساء ولا الفروع غالباً ، واحترز بقوله غالباً من الرضاع وتبليث الطلاق والوقف .

( ٢ ) المراد : أو شاهد وبعين المدعى .

( ٣ ) الخبر أخرجه مالك عن الزهري قال : « مضت السنة أنه لا يجوز شهادة النساء في الحدود ولا في النكاح والطلاق » أما الخبر الذي أخرجه ابن أبي شيبة ففيه الحجاج بن أرطاة وهو ضعيف .  
نيل الأوطار على المنتقى ٣٦/٧ والموطأ بشرح الزرقاني ٣٩١/٣

في إسناده ضَعُف ، فلا يصلح أن يكون شُبْهة في الحدود فضلاً عن القصاص ، وسيأتي في فصل الادعاء ما فيه زيادة فائدة إن شاء الله .

قوله : « وفيما يتعلق بعُورَات النساء عُدْلة » .

أقول : هذا إخبار لا شهادة ، وخبر العدل أو العُدْلة مقبولة فيما ورد قبوله فيه ، وأما كونه يصلح مُستنداً للحكم ففيه نظر لأن الله سبحانه شرع لنا شهادة رجلين أو رجل وامرأتين ، وما يُقوَّى قبول خبر العدل أو العُدْلة فيما يترتب عليه عمل يتعلق بالغير ما ثبت في صحيح البخارى وغيره أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أمرَ زَيْدَ بن ثابت أن يتعلَّم كتاب اليهود وقال : « حتى كُتِبْتُ لِلنَّبِيِّ صلى الله عليه وآله وسلم كُتِبَهُ وأُقرَّأته كُتِبَهُمْ إِذَا كُتِبُوا إِلَيْهِ »<sup>(١)</sup> ، ولكن ليس هنا خصومة حتى يكون مثل هذا دليلاً على قبول الواحد فيها ، ولهذا قال الكرماني : « لا نزاع لأحد أنه يكفي ترجمان واحد عند الإخبار ، وأنه لا بُدَّ من اثنين عند الشهادة »<sup>(٢)</sup> ، وقال ابن المنذر : « القياس يقتضي اشتراط العدد في الأحكام لأن كلَّ شيء غاب عن الحاكم لا يُقبل فيه إلا البيّنة الكاملة ، والواحد ليس بيّنة كاملة حتى يُضمَّ إليه كمال النصاب ، غير أن الحديث إذا صحَّ سقط

---

( ١ ) الحديث أخرجه البخارى معلقاً ووصله مطولاً في التاريخ الكبير من طريق إسماعيل بن أبي أويس ، وأخرجه أبو داود والترمذى من رواية عبد الرحمن بن أبي الزناد وقال الترمذى : حسن صحيح . وله طرق أخرى . ولفظ البخارى في الكبير : « أتى بن النبي صلى الله عليه وسلم مقلمه المدينة فأعجب به ، فقليل له : هذا غلام من بني النجار قد قرأ مما أنزل الله عليك بضع عشرة سورة فاستقرأتى فقرأت وقال : تعلم لى كتاب يهود فإنى ما آمن يهود على كتابي فتعلمته في نصف شهر حتى كتبت له إلى اليهود وأقرأته إذا كتبوا إليه » .

الصحيح بشرح الفتح ١٨٥/١٣ والتاريخ الكبير ٣٨٠/٣ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٩١/٨

( ٢ ) كلام الكرماني هذا من بين ما نقله ابن حجر في الفتح في شهادة الترجمان .

إذ أن البخارى عقب على خبر زيد بن ثابت السابق بقوله : « وقال بعض الناس : لا بد للحاكم من مترجمين » .

وأوضح ذلك ابن حجر فقال : المراد ببعض الناس محمد بن الحسن فإنه الذى يشترط أن لا بد في الترجمة من اثنين ونزلها منزلة الشهادة ووافقه الشافعى . وقال الكرماني : « الحق أن البخارى لم يحرم هذه المسألة إذ لا نزاع . . الخ .

والكرمانى : هو عبد الرحمن بن محمد بن أميرويه فقيه حنفى انتهت إليه رئاسة المذهب بخراسان ولد بكرمان ومات

بمرو سنة ٥٤٣ هـ ، وله كتب كثيرة منها التجريد في الفقه والإيضاح في شرح التجريد .

فتح البارى على الصحيح ١٨٧/١٣ ونيل الأوطار على المنتقى ٢٩٢/٨

النظر ، وفي الاكتفاء بزيد بن ثابت وحده حُجَّة ظاهرة لا يجوز خلافها<sup>(١)</sup> انتهى .

وفيه أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يكتف بزيد بن ثابت في خُصومة بل في الإخبار عن كتاب اليهود . وأما ما روى من قول الزهري : « مَضَتْ السَّنةُ أَنْ تَجُوزَ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِيمَا لَا يَطْلَعُ عَلَيْهِ غَيْرُهُنَّ مِنْ وَلَادَةِ النِّسَاءِ وَغَيْرِهَا »<sup>(٢)</sup> ، فهذا مع كونه مُرسلاً قد أخرجه ابن أبي شيبة قال : حدثنا عيسى بن يونس عن الأوزاعي عن الزهري ، وأخرجه عبد الرزاق عن ابن جريج عن الزهري أيضاً . وهو لأئمة أثبات .

والمحاصل أن الحاكم إذا أراد مزيد الاستثبات استكثر من العَدَلَاتِ حتى يغلب ظنه بصدق قولهن ، ولهذا روى عن الشافعي أنه لا بد من ثلاث ، وعن مالك والأوزاعي ثنتان . وأما قوله : « وفيما عدا ذلك رجلان » إلخ فهو نص القرآن الكريم ، وهو يشتمل على كل خصومة إلا ما خصَّ بدليل .

وأما قوله : « أو يمين المدعى » فقد قلنا الأدلة الدالة على وجوب العمل بالشاهد واليمين عند قول المصنف : « ولا ترد المتعممة »<sup>(٣)</sup> فلا نعيده .

فصل : وَيَجِبُ عَلَى مُتَحَمِّلِهَا الْأَدَاءُ لِكُلِّ أَحَدٍ حَتَّى يَصِلَ إِلَى حَقِّهِ فِي الْقَطْعِيِّ مُطْلَقاً ، وَفِي الظَّنِّيِّ إِلَى حَاكِمٍ مُجْتَبًى فَقَطْ<sup>(٤)</sup> وَإِنْ بَعْدَ إِلَّا لِشَرْطٍ إِلَّا لِخَشْيَةِ فَوْتٍ فَيَجِبُ<sup>(٥)</sup> ، وَإِنْ لَمْ يَتَحَمَّلْ إِلَّا لَخَوْفٍ ، وَتَطْيِيبِ الْأَجْرَةِ فِيهِمَا .

(١) ابن المنذر : أبو حاتم محمد بن إدريس بن المنذر الحنظلي الرازي أحد الأئمة الحفاظ . روى عن الإمام أحمد وأحمد بن أبي إياس وخلق وعنه أبو داود والنسائي وابن ماجه وآخرون وثقه النسائي وغيره . قدم مصر قديماً وكتب بها وكتب عنه . ومات بالرى سنة ٢٧٥ هـ

ويرجع إلى عبارته في الفتح على الصحيح ١٨٨/١٣ طبقات الحفاظ للسيوطي ٢٥٥

(٢) أورده صاحب الجوهر النقي على السنن الكبرى للبيهقي ١٥١/١٠

(٣) تراجع ص ١٥١

(٤) يجب على الشاهد أداء الشهادة لكل أحد سواء كان المشهود له مسلماً أو كافراً كما يجب عليه تكرار الشهادة في كل وقت حتى يصل صاحبها إلى حقه مطلقاً كنفقة الزوجة الصالحة للوطء سواء ادعى إلى حاكم محق أم إلى غيره . وأما إذا كانت الشهادة في الحق الظني لم يجب على الشاهد أداء الشهادة إلا إلى حاكم محق فقط . شرح الأزهاري ١٨٧/٤

(٥) يجب على الشاهد المسير إلى الحاكم وإن بعد إلا إذا اشترط ذلك عند تحمل الشهادة أما إذا خشي فوت الحق فيجب عليه الخروج لأداء الشهادة ولو كان قد شرط أن لا يخرج . شرح الأزهاري ١٨٨/٤

قوله : « فصل : وَيَجِبُ عَلَى مُتَحَمِّلِهَا الْأَدَاءُ لِكُلِّ أَحَدٍ »

أقول : وجه هذا قول الله عز وجل : « وَلَا يَأْتِي الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا »<sup>(١)</sup> فإنه يدلّ على وجوب تحمل الشهادة على من دُعي إليها ، وعلى وجوب تأديتها لمن طلب تأديتها إلى الحاكم ، وما يدل على الوجوب قوله تعالى : « وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ »<sup>(٢)</sup> ، وأيضاً قد تقرّر وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بالأدلة القطعية ، ووجب تأدية الشهادة من هذا القبيل لاسيما عند خشية فوت الحق ، وعلى هذا حمل حديث : « أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ ؟ الَّذِي يَأْتِي شَهَادَتَهُ قَبْلَ أَنْ / ٢٤٤ يُسْأَلَهَا »<sup>(٣)</sup> وهو في صحيح مسلم وغيره من حديث زيد بن خالد الجهني ، ولا فرق بين أن يكون الحق قطعياً أو ظنياً لأن الشاهد عليه أن يؤدي شهادته إلى الحاكم ، وعلى الحاكم أن يحكم بما يصح لديه .

وأما قوله : « إلى حاكم مُحقّق » فجمود ظاهر لا وجه له ولا دليل عليه ، بل يجب عليه أن يؤدي الشهادة إلى من يُقيم الحق ، ويأخذ على يد مَنْ هو لديه حتى يرده على أى صفة كان ، ولو كان غير قاض إذا علم الشاهد أنه يقدر على إيصال مَنْ له الحق بحقّه ، ووجه هذا أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يتم إلا بالسعى في إثباته بكل ممكن ، وهكذا الآية وهي قوله : « وَلَا يَأْتِي الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا » فإن الشهود إذا دعاهم المشهود له إلى مَنْ يرجو منه إنفاذ الحق فقد وجب عليهم أن لا يأتوا من الإجابة ، وإلا كانوا واقعين في النهي القرآني ، وبهذا تعرف صحة قول المصنف : « وَإِنْ بَعُدَ وَعَدِمَ صِحَّةُ قَوْلِهِ : « إِلَّا لِيَشْرُطَ » فَإِنْ اشْتَرَطَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِخِلَافِهِ لَا يَجُوزُ .

وأما قوله : « وَتَطْيِيبُ الْأُجْرَةِ » فهذه الأجرة على واجب ، وقد قلّمنا الكلام على

(١) سورة البقرة الآية : ٢٨٢

(٢) سورة البقرة الآية : ٢٨٣

(٣) الحديث أخرجه أيضاً أحمد وأبو داود وابن ماجه ، وفي لفظ عند أحمد : « الذين يبدون بشهادتهم من غير أن يسألوا عنها » وفي الأصل المخطوط : « أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ » والتصويب بعد الرجوع إلى لفظ الحديث .  
مسلم بشرح النووي ٣١٣/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٠٧/٨ مسند أحمد ١٩٣/٥

ذلك في الإجازات ، والقول بأن الواجب مجرد التأدية لا قطع المسافة غير صواب ، بل الواجب التأدية التي ينتفع بها المشهود له ، وهي إذا احتاجت إلى قطع مسافة فلا يصدق على الشاهد أنه قد أدى الشهادة إلا بذلك ، وإلا كان دخالاً في قوله : « وَلَا يَأْبَى الشَّهَادَةُ إِذَا مَا دُعُوا » وفي قوله : « وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ » وتاركاً لما يجب عليه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

فصل : وَيُشْتَرَطُ لَفْظُهَا وَحُسْنُ الْأَدَاءِ ، وَإِلَّا أُعِيدَتْ ، وَظَنَّ الْعَدَالَةَ ، وَإِلَّا لَمْ يَصِحَّ وَإِنْ رَضِيَ الْخَصْمُ ، وَحُضُورُهُ أَوْ نَائِبُهُ ، وَيَجُوزُ لِتَهْمَةِ تَخْلِيفِهِمْ وَتَفْرِيقِهِمْ إِلَّا فِي شَهَادَةِ زِنَا ، وَلَا يُسْأَلُونَ عَنْ سَبَبِ مِلْكِ شَهِدَائِهِ .

قوله : « فصل : ويشترط لفظها » .

أقول : المراد بالشهادة الإخبار بما يعلمه الشاهد عند التحاكم إلى الحاكم بأي لفظ كان ، وعلى أي صفة وقع ، ولا يُعتبر إلا أن يأتي بكلام مفهوماً يفهمه سامعه ، فإذا قال مثلاً رأيت كذا وكذا ، أو سمعت كذا وكذا فهذه شهادة شرعية ، وقد أحسن المحقق ابن القيم حيث قال في فوائده : « لَيْسَ مَعَ اشْتِرَاطِ لَفْظِ الشَّهَادَةِ فِيهَا دَلِيلٌ لَا مِنْ كِتَابٍ وَلَا سُنَّةٍ وَلَا إِجْمَاعٍ وَلَا قِيَاسٍ صَحِيحٍ » انتهى . وقد قدمنا لك في كثير من الأبواب أن اشتراط الألفاظ إنما هو صنيع من لم يُمكن النظر في حقائق الأشياء ، ولا وصل إلى تعقل أن الألفاظ غير مرادة لذاتها ، وإنما هي قوالب للمعاني يُودَى بها ، فإذا حصلت التأدية للمعنى المراد فاشتراط زيادة على ذلك لم تدل عليه رواية ولا دراية . وهكذا قوله : « وَحُسْنُ الْأَدَاءِ » لا وجه له من عقل ولا نقل ولا ورد فيه شيء ، وليس المراد إلا أن يفهم المعنى المراد من كلامه ، وإن جاء بعبارة غير حسنة ، وألفاظ غير مأنوسة وليس المقام مقام بلاغة حتى يُقال إنه يُشترط حسن الأداء ، بل المقام مقام إخبار بما علمه الشاهد ولو بالرطانة واللغة المستعجمة إذا كان يفهم عنه ذلك ، وتصح بمجرد الإشارة المفهمة من القادر على النطق وبالكتابة .

قوله : «وظن العدالة» .

أقول : عدالة الشهود هي الشرط الذي يُبنى عليه القناطر ، ويترتب عليه القبول ، وهي الشرط الذي لم يشترط الله سبحانه في كتابه غيره ، ولا نبّه على سواه بقوله : «وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ»<sup>(١)</sup> وقوله : «مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ»<sup>(٢)</sup> ، والمراد بهذه العدالة أن يعلم الحاكم أو يُخبره مَنْ له اطلاع على حال الشهود أنهم حال تَأْدِيَةِ الشَّهَادَةِ قائمين بما أوجب الله عليهم تاركين لما نهاهم عنه ليسوا ممن يَجْتَرِءُ على الكذب ، ولا كانوا مِمَّنْ شَمِلَهُ الحديث الذي أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه والبيهقي بسند قوى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : «لَا يَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ وَلَا ذِي غِمْرٍ عَلَى أَخِيهِ ، وَلَا تَجُوزُ شَهَادَةُ الْقَانِعِ لِأَهْلِ الْبَيْتِ وَهُوَ الَّذِي يُنْفِقُ عَلَيْهِ أَهْلُ الْبَيْتِ»<sup>(٣)</sup> وفي الباب أحاديث مقوية لهذا الحديث قد استوفيناها في شرح المنتقى ، وسيأتى للمصنف في الفصل الذي بعد هذا تعداد من لا تصح شهادتهم عنده ، وسنتكلم على ذلك إن شاء الله .

فالحاصل أن أعظم أركان العدالة تحري الصلح [و] عدم التسامح في الكلام والتزيد فيه ، فمن كان هكذا فهو الشاهد العدل ، ولا يحتاج بعده إلا إلى أن يكون في الحال ٢٤٩ ظ ظاهر العدالة التي هي ملكة تمنع النفس عن اقتراف الكبائر والردائل ، ولا يحتاج إلى كثرة التفتيش عن حاله بزيادة على هذا كما يقول بعض أهل الاصول : إن الفسق مانع فلا بد من تحقيق عدله ، بل نقول : الفسق وإن كان مانعاً فالأصل عدم وجوده ، فيُبنى على هذا الأصل حتى يقوم ما ينقل عنه .

(١) سورة الطلاق الآية : ٢ .

(٢) سورة البقرة الآية : ٢٨٢ .

(٣) في لفظ أبي داود : « رد شهادة الخائن والخائنة » إلى آخره ولم يذكر تفسير القانع ، وفي رواية له أيضاً : « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا ذى غمر على أخيه قال في التلخيص : وسنده قوى . وفي الزوائد تعليقاً على رواية ابن ماجه : في إسناده حجاج بن أرطاة وقد كان يدلس وقد رواه بالعنعنة . وقال أبو داود : الغمر : الخنة والشحناء . والغمر بكسر النون وسكون الميم : الذى بينه وبين المشهود عليه عداوة ظاهرة . والقانع : السائل والمستطعم . وأصل القنوع السؤال . ويقال : إن القانع هو المنقطع إلى القوم لخدمتهم ويكون في حوائجهم كالاجير والوكيل ونحوه .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٠١/٨ ومختصر السنن للثوري ٢١٧/٥ وسنن ابن ماجه ٧٩٢/٢ مسند أحمد ١٨١/٢

قوله : « وإلا لم يصح وإن رضى الخصم » .

أقول : أما مع رضا الخصم فهذا الرضا بالشهادة يدفع كل علة ترد عليها ، فكأنه قد رضى بإثبات ما شهدت عليه به إذا لم يكن الرضا لقصور في فهمه وإذراكه كمن يظن أن مجرد شهادة الشهود عليه على أى صفة كانت موجبة لثبوت الحق عليه .

وأما قوله : « وحضوره أو نأذبه » فهذا صحيح لأن هذه شهادة عليه ، يتعقبها إلزامه بما شهدوا به فقد يكون في حضوره التنبيه لهم على خلاف ما يعتقلونه لوهم عرض لهم وشبهة حصلت عليهم ، وأيضاً له أن يجرحهم فيما شهدوا به ، فلا بد أن يعلم بكيفية شهادتهم عليه حتى ينفتح له باب الجرح إذا شهدوا بباطل عمداً أو سهواً .

قوله : « ويجوز للتهمة تحليفهم » .

أقول : هذا التحليف للشهود مضارة لهم ، وقد قال الله عز وجل : « وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ »<sup>(١)</sup> وليس الاعتبار فيهم إلا أن يكونوا عدولا مرضيين كما نطق به الكتاب العزيز ، فإن كانوا كذلك لم يتعلّق بهم تهمة فلا يجوز تحليفهم ، وإن تعلقت بهم تهمة فليسوا بعلول مرضيين ، فشهادتهم مردودة من هذه الحيثية .

وأما الاستدلال بقوله تعالى : « فَيَقْسِمَانِ بِاللَّهِ لَشَهَادَتُنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتِهِمَا »<sup>(٢)</sup> فهذه القصة منسوخة مع كونها واردة في أهل اللمة ، ودعوى نسخ في بعضها دون بعض تحكم بآبائه الإنصاف .

قوله : « وتفريقهم » .

أقول : أما إذا كانوا عدولا مرضيين فلا يجوز هذا التفریق لأنه يفتّ في أعضادهم وعضد من شهدوا له بغير سبب يُوجب ذلك مع كونه لم يردّ به شرع يجب اتّباعه ، ويتعین

(١) سورة البقرة الآية : ٢٨٢

(٢) سورة المائدة الآية : ١٠٧ ، والمصنف يميل هنا وفيما سبق إلى أن القصة منسوخة ، وعبارته تشعر بأنه أخذ بالرأى الراجح في المسألة مع أن الأمر بخلافه كما أورد ذلك ابن كثير والقرطبي في تفسير الآية .  
تفسير ابن كثير ١١١/٢ تفسير القرطبي للآية .

المصير إليه ، وأما إذا كان حالهم عند الحاكم مُلتبساً فأراد أن يختبر صِدْقَهُم واتِّفَاقَهُم على ما شهدوا به فلا بأس بهذا ، فإنه ممَّا يُتَوَصَّلُ به إلى إثبات الحق ودفع الباطل ، وقد انتفعنا بهذا التفريق في غير قضية ، ولا سيما إذا كان الشُّهود قد جاءوا بالشهادة بلفظ واحد من غير اختلاف ، فإن ذلك مما يُؤْذِن بالرَّيبَةِ ويدعو إلى التُّهمة بأنهم قد تواضعا أن يَشْهَدُوا بذلك اللفظ ، وتَوَاصُوا به بينهم ، والغالب في شهادة الصِّدْق أن يُؤْذَى كل شاهد مَعْنَى ما شَهِد به الآخر ، بِالْفَظ يُعْبَرُ بها عند التَّأْيِيدَةِ ، سواء وافقت لفظ مَنْ شَهِد معه أو خالفته مع الاتِّفَاق على المعنى .

ومما يوضح الصِّدْق من الكذب مع الرَّيبَةِ ، أن يَفَرِّقَهُم الحاكم ثم يَسْأَلُهُم عن صِفَات تتعلق بالزمان أو المكان أو الخال ، وَيُنَوِّعُ لهم ذلك ، فإن الشهادة الكاذبة عند ذلك تَعْتَرُ غاية التعثر ، ويظهر خَلَلُهَا وَيَتَبَيَّنُ صِدْقُهَا .

وأما قوله : «إلا في شهادة زنا» فلا وَجْهَ له ، وما علَّلوا به من أنَّهم يكونون قَذَفَةً لتعليل باطل ليس عليه آثار من علم ، بل ولو شهد كل واحد منهم في وقت غير الذي شهد به الآخر وإن تباعدت الأوقات كما وقع في شهادة الشُّهود على<sup>(١)</sup> المغيرة ، فإن زِيَادَةً تَأَخَّرَ وشهد في وقت آخر ، وقد حضر ذلك أعيان الصحابة ، ولم ينكروه ولا قالوا إن المتأخر قاذف . قوله : «ولا يُسْأَلُونَ عن سَبَبِ ملك شهدوا به» .

أقول : وجه هذا أنَّهم قد أدَّوا ما عليهم من الشهادة على الملك بما قد علموه من ثبوت يد المشهود له على ذلك الشيء ، وتصرفه به تصرف المالك في ملكه ، فالسؤال لهم عن سبب الملك سؤال لا يجب عليهم معرفته ، ولا تلازم بينه وبين صحة شهادتهم .

فصل : وَلَا تَصِحَّ مِنْ أَخْرَسٍ وَصَبِيٍّ مُطْلَقًا ، وَكَافِرٍ تَصْرِيحًا<sup>(٢)</sup> إِلَّا مِلِّيًّا عَلَى مِثْلِهِ ،

(١) إراجع الصحيح بشرح الفتح ٢٥٥/٥ وتاريخ الطبري ٦٩/٤  
(٢) قد أشرنا في المقدمة أن الكافر في المذهب عندهم نوعان : كافر تصريحاً كاللوثي والملحد وشهادته لا تقبل لا على كافر ولا مسلم . وكافر تأويلاً كالخبيث وهذا تقبل شهادته على المسلم وغيره عند أكثرهم .  
وقد أجاب في الحاشية عن اعتراض مؤداه : كيف قبل أهل المذهب لشهادة كافر التأويل وغيره مع قولهم بأنه كالمرتد ؟ قلنا هو كالمرتد في بعض الأحكام لاعل الإطلاق .  
شرح الأزهري ١٩٢/٤



وَفَاسِقٍ جَارِحَةٍ وَإِنْ تَابَ إِلَّا بَعْدَ سَنَةٍ<sup>(١)</sup> ، وَالْجِبْرَةَ بِحَالِ الْأَدَاءِ ، وَمَنْ لَمْ يَفِيهَا نَفَعٌ أَوْ دَفْعُ  
ضَرَرٍ أَوْ تَقْرِيرُ فِعْلٍ أَوْ قَوْلٍ ، وَلَا ذِي سَهْوٍ أَوْ حَقْدٍ أَوْ كَذِبٍ ، أَوْ تَهْمَةٍ بِمُحَابَاةٍ لِلرَّقِّ  
وَنَحْوِهِ لِالْمُقَرَّابَةِ وَالزُّوجِيَّةِ وَنَحْوِهَا ، وَمَنْ أَعْيَى فِيمَا يُفْتَقَرُ فِيهِ إِلَى الرُّؤْيَةِ عِنْدَ الْأَدَاءِ .

قوله : « فصل : ولا تصح من أخرس » .

أقول : وَجْهٌ عَدَمُ الصَّحَةِ عِنْدَهُ مَا تَقَدَّمَ لَهُ مِنْ اشْتِرَاطِ اللَّفْظِ ، وَقَدْ قَدِمْنَا مَا يَدُلُّ  
عَلَى أَنَّ ذَلِكَ الْاِشْتِرَاطَ لَيْسَ بِشَيْءٍ ، وَأَنَّ الشَّهَادَةَ تَصَحُّ بِالِإِشَارَةِ الْمَفْهُمَةِ مِنْ قَادِرٍ عَلَى النُّطْقِ  
فَضِلًّا عَنْ غَيْرِ قَادِرٍ .

وَأَمَّا اشْتِرَاطُ أَنْ يَكُونَ الشَّاهِدُ غَيْرَ صَبِيٍّ فَظَاهِرٌ لِأَنَّ الْعَدَالََةَ شَرْطٌ كَمَا تَقَدَّمَ ، وَالصَّبِيُّ  
لَا يُوصَفُ بِذَلِكَ ، فَلَا يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ شَاهِدًا ، وَلَكِنَّهُ إِذَا اجْتَمَعَ مِنْ خَيْرِ الصُّبْيَانِ مَا يُفِيدُ  
الظَّنَّ الْقَوِيَّ كَانَ الْعَمَلُ بِذَلِكَ مِنَ الْقَرَائِنِ الْقَوِيَّةِ ، وَقَدْ قَدِمْنَا نَقْلَ الْإِجْمَاعِ عَلَيْهِ .

قوله : « وكافر تصريحاً » .

أقول : هَذَا مَجْمَعٌ عَلَيْهِ كَمَا نَقَلَهُ الْمُحَقِّقُونَ مِنْ أَهْلِ الْمَذَاهِبِ الْمُخْتَلِفَةِ ، وَلَمْ يُنْقَلِ  
فِيهِ خِلَافٌ ، وَمَنْ زَعَمَ أَنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ خِلَافًا فَقَدْ أَخْطَأَ ، وَالْوَجْهُ فِي هَذَا مَا صَرَّحَ بِهِ الْقُرْآنُ  
الْكَرِيمُ مِنْ اشْتِرَاطِ أَنْ يَكُونَ الشُّهُودُ عُلُولًا مَرْضِيَيْنَ ، وَالْكَافِرُ لَيْسَ بِعَدِلٍ وَلَا مَرْضِيٍّ ،  
فَهُوَ مَسْلُوبُ الْأَهْلِيَّةِ ، وَمُظَنَّةٌ لِلتَّهْمَةِ .

وَأَمَّا قَوْلُهُ عَزَّ وَجَلَّ<sup>(٢)</sup> : « أَوْ آخِرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ »<sup>(٣)</sup> فَلَيْسَ ذَلِكَ مِنْهَا نَحْنُ بِصَدَدِهِ

(١) يَفْرُقُونَ فِي الْمَذْهَبِ أَيْضًا بَيْنَ الْفَاسِقِ جَارِحَةٍ كَالسَّارِقِ وَالشَّارِبِ وَالزَّانِي وَالْقَاتِلِ وَهَذَا لَا تَبْقَى شَهَادَتُهُ إِنْجِبَاعًا .  
وَنَاسِقِ التَّأْوِيلِ كَالْبَغَاةِ وَالْخَوَارِجِ وَالرَّوَافِضِ وَهُمْ مَنْ رَفَضُوا زَيْدَ بْنِ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَلَمْ يَجَاهِدُوا مَعَهُ أَنَّ الْمَعْتَزِلَةَ تَقُولُ إِنَّ  
الرَّوَافِضَ هُمُ الَّذِينَ رَفَضُوا الشَّيْخَيْنِ . وَالْخِلَافُ فِي شَهَادَةِ فَاسِقِ التَّأْوِيلِ كَالْخِلَافِ فِي قَبُولِ شَهَادَةِ كَافِرِ التَّأْوِيلِ .  
شرح الأزهاري ١٩٤/٤

(٢) سُورَةُ الْمَائِدَةِ آيَةٌ : ١٠٦ .

وَالشَّهَادَةُ الْمَقْصُودَةُ فِي آيَةِ هِيَ فِي حَالِ الْوَصِيَّةِ ، وَقَدْ بَيَّنَّ الْقُرْطُبِيُّ فِي تَفْسِيرِ آيَةِ اخْتِلَافِ الْعُلَمَاءِ فِيهَا عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْوَالٍ  
تَتَلَخَّصُ فِيهَا يَلِ :  
الأول : أَنَّ الْكَافِ وَالْمُشْرِكَ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى « مِنْكُمْ » ضَمِيرٌ لِلْمُسْلِمِينَ وَ « آخِرَانِ » مِنْ غَيْرِكُمْ لِلْكَافِرِينَ فَعَلَى هَذَا تَكُونُ شَهَادَةُ-

بل هو في شيء آخر كما بينه محققو المفسرين ، وأيضاً الآية منسوخة ، فلا حكم للاستدلال بشيء مما اشتملت عليه وقد قلنا الإشارة إلى مثل هذا .

والحاصل أن الأمر أوضح من كل واضح ، وأجلى من كل جلي ، ولكن من حُبِّب إليه المجيء بما يخالف الناس وقع في مخالفة الكتاب والسنة والإجماع وهو لا يشعر .

قوله : «إلا ملئاً على مثله» .

أقول : وجه هذا أننا مأمورون بتقريرهم على شرعهم ، ومن التقرير على شرعهم قبول شهادة بعضهم على بعض ، ولو لم تُقبل شهادة بعضهم على بعض لكان ذلك مقتضياً لإهدار كثير من القضايا التي لا يوجد فيها شاهد يشهد بينهم من المسلمين ، لأنَّ المتأخمة والمداخلة إنما هي فيما بينهم ، والمسلمون مُتَنَزَّهُون عنهم مَسْكُونًا ومُخَالَطَةً .

وهذا الدليل - أعني تقريرهم على شرعهم - يُغْنِي عن الاستدلال بمثل ما أخرجه ابن ماجه من حديث جابر : « أَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - أَجَازَ شَهَادَةَ أَهْلِ الْكِتَابِ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ »<sup>(١)</sup> فإن في إسناده مقالا .

قوله : «وَفَاسِقٍ جَارِحَةٍ» .

= أهل الكتاب على المسلمين جائزة في السفر إذا كانت وصية ، وهو الأشبه بسباق الآية ، وهو قول ثلاثة من الصحابة الذين شهدوا التنزيل .

الثاني : أن قوله سبحانه : «أو آخران من غيركم» منسوخ ، وهذا قول زيد بن أسلم والنخعي ومالك والشافعي وأبي حنيفة وغيرهم من الفقهاء . واعترض القرطبي على دعوى النسخ فقال :  
لم يأت ما ادعيتموه من النسخ عن أحد من شهد التنزيل ، وقد قال بالأول ثلاثة من الصحابة وليس ذلك في غيره ، ومخالفة الصحابة إلى غيرهم ينفر عنه أهل العلم .

ويقوى هذا أن سورة المائدة من آخر القرآن نزولا حتى قال ابن عباس والحسن وغيرهما : إنه لامنسوخ فيها ، وما ادعوه من النسخ لا يصح ، فإن النسخ لابد فيه من إثبات النسخ على وجه يقتضي الجمع بينهما مع تراخي النسخ .  
الثالث : أن الآية لاتسخ فيها قاله الزهري والحسن وعكرمة ، ويكون معنى قوله : «منكم» أي من غيركم وتراخيكم لأنه أحفظ وأضبط وأبعد عن التسمان ، ومعنى قوله : «أو آخران من غيركم» أي من غير القرابة والمشيقة .

يراجع تفسير القرطبي للآية

سنن ابن ماجه ٧٩٤/٢

(١) قال في الزوائد : في إسناده مجالد بن سميد وهو ضعيف .

أقول : قد أغنى عن هذا ما قدّمه من اشتراط العدالة ، فإن العدل لا يُطلق على مرتكب معاصي الله عز وجل ، وهكذا يغنى اشتراط العدالة عن ذكر الكافر والصبي ، وليس في التنصيص على هذه بعد اشتراط العدالة إلا التّطويل الذي لا يأتي بكثير فائدة مع أن الفسق في أصل اللغة هو أشدّ الكفر ، وعليه عبارات القرآن وإن ورد في قليل مُراداً به عصاة المسلمين كما في قوله تعالى : « يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بَنَبَأً فَتَبَيَّنُوا »<sup>(١)</sup> ، وقد ورد في السّنة ما يدل على ردّ شهادة من ليس بعدل كما في حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « لَا يَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ »<sup>(٢)</sup> أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه والبيهقي بإسناد قوي ، وقد رواه أبو داود بإسنادين لا مطعن فيهما ، وفي لفظ لأبي داود : « لَا يَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ وَلَا زَانٍ وَلَا زَانِيَةٍ »<sup>(٣)</sup> ، وشهد له ما أخرجه الترمذي والدارقطني والبيهقي من حديث عائشة بلفظ : « لَا يَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ »<sup>(٤)</sup> الحديث ، وفي إسناده يزيد ابن أبي زياد وفيه مقال ، وقال الترمذي : لا يَصِحُّ عِنْدَنَا إِسْنَادُهُ ، وقال أبو زرعة : منكر ، وَضَعَفَهُ عبد الحق وابن خزم وابن الجوزي ، ولكن في الباب من حديث عبد الله بن عمر ابن الخطاب نحوه ، أخرجه الدارقطني والبيهقي ، وفي إسناده ضعيفان<sup>(٥)</sup> ، وهذه الأحاديث يُقَوَّى بعضها بعضاً ، ويغنى عن الاستدلال بها ما قدّمنا من أن الواقع في هذه المعاصي ليس بعدل .

(١) جزء من الآية الكريمة ٦ من سورة الحجرات

(٢) تقدم الحديث ص ١٧٧

(٣) يراجع التعليق على الحديث ص ١٧٧

(٤) تمام الحديث كما أورده الترمذي : « وَلَا مَجْلُودٌ حَدًّا وَلَا مَجْلُودَةٌ وَلَا ذِي نَمَرٍ لِأَخِيهِ ، وَلَا مَجْرِبٌ شَهَادَةٌ وَلَا الْقَانِعُ أَهْلَ الْبَيْتِ لَمْ ، وَلَا ظَنَيْنِ ، فِي وَلَاءٍ وَلَا قَرَابَةٍ » وقال الترمذي : هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من حديث يزيد ابن زياد النمشي ، ويزيد يضعف في الحديث .

ويزيد أبو زياد الشامي ويقال يزيد بن زياد قال البخاري : منكر الحديث ، وقال النسائي مرويّ الحديث . وقال ابن حبان : كان يزيد صدوقاً إلا أنه لما كبر ساء حفظه وتغير فكان يتلقن ما لقن ، فوقع المناكير في حديثه من تلقين غيره إياه وإجابته فيما ليس من حديثه لسوء حفظه ، وأورد الخبر فيما أنكر عليه وقال : رواه عنه مروان بن معاوية الفزاري قال : حدثنا يزيد بن زياد النمشي حتى لا يعرف .

نيل الأوطار على المتنق : ٣٠٢/٨ والتاريخ الكبير : ٣٣٤/٨ والميزان ٤٢٥/٤ والمجروحين لابن حبان ٩٩/٣

(٥) في إسناده الحديث عبد الأمل وشيخه يحيى بن سعيد الفارسي قاضي شيراز . قال البيهقي : لا يصح من هذا شيء عن النبي صل الله عليه وسلم . السنن الكبرى للبيهقي ١٠/١٥٥ . سنن الدارقطني ٤/٢٤٤ . نيل الأوطار عن المتنق ٣٠٨/٨

وأما قوله : « وإن تاب إلا بعد سنة » فتوقيف لا يوافق رواية ولا دِرَابة ، ومجرد وقوع التوبة وتحققها تمحو عنه ما اتَّصف به من سلب العدالة ، ويرده إلى الاتصاف بها .

قوله : « ومن له فيها نفع » .

أقول : وجه هذا : قد صار بهذا النفع العائد إليه مَظَنَّةٌ لِإِثْمِهِ عند الحاكم ، فإن كان يمكن من العدالة بحيث لا يُؤثِّر فيه مثل ذلك فهو عدل مرضى ، فلا وجه لرد شهادته لوجود الشرط المعتبر فيه ، وفي حديث عمرو بن شعيب المتقدم قريباً زيادة بلفظ : « ولا تجوز شهادة القانع لأهل البيت ، والقانع الذي يُنفِق عليه أهل البيت »<sup>(١)</sup> ، والوجه في عدم قبول شهادته ما يُتهم به بسبب ما له من المنفعة من الشهود لهم ، وهكذا الوجه في قوله : « أو دفع ضرر أو تقرير فعل أو قول » فإن المانع من القبول في جميع هذه هو كونهم مظنة تهمة لما يجلبونه إلى أنفسهم من النفع ، أو يدفعون<sup>(٢)</sup> به عن أنفسهم من الضرر ، أو يقررون به قولهم أو فعلهم ، فإن انتفت التهمة ، وانتفت المظنة فلا عذر من القبول لوجود الشرط المعتبر كما قلنا .

وأما عدم قبول شهادة ذى السهو فوجه واضح لأنه مع كثرة سهوه لا يوثق بشهادته لجواز أن يسهو عن بعض / ما شهد به مما لا تتم الشهادة على وجه الصواب إلا به . ٢٥٠ ظ

وهكذا شهادة ذى الحقد لأنه قد صار بحقه على الشهود عليه مَظَنَّةٌ تُهمِّمُ توجب عدم قبوله ، وفي حديث عائشة المتقدم قريباً زيادة بلفظ : « ولا ذى غمٍّ لأخيه ، ولا ظنين ولا قرابة »<sup>(٣)</sup> وفيه المقال المتقدم ، وروى من حديث عمر بلفظ : « لا تقبل شهادة ظنين ولا خصم »<sup>(٤)</sup> قال ابن حجر : ليس له إسناد صحيح ، ولكن له طرق يُقَوَّى بعضها بعضاً ،

(١) تقدم الحديث ص ١٨٢

(٢) في الأصل المخطوط : « أو يدفعوا » .

(٣) يرجع إلى التعليق على الحديث فيما سبق ؟ ص ١٨٢ .

(٤) في الأصل المخطوط : « ابن عمر » والصواب « عمر » بن الخطاب . أخرجه مالك في الموطأ موقوفاً وهو منقطع وأخرجه البار وقاسم بن ثابت وغيرهما من طرق كثيرة من رواية الهجازيين والعراقيين والشاميين والمصريين ويرجع إلى كتاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري في سنن الدارقطني ٢٠٧/٤ الموطأ بشرح الزرقاني ٣٨٨/٣ ونيل الأوطار ٣٠٢/٨ .

ومن ذلك ما رواه أبو داود في المراسيل من حديث طلحة بن عبد الله بن عوف : « أن رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - بَعَثَ مُنَادِيًا أَنَّهُ لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَصْمٍ وَلَا ظَنِّينَ »<sup>(١)</sup> ، وروى البَيْهَقِيُّ أيضاً من طريق الأَعْرَجِ مرسلًا : أن رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ ذِي الظَّنَّةِ وَالْحِنَةِ »<sup>(٢)</sup> يعنى الذى بينك وبينه عداوة ، وروى الحاكم من حديث العلاء عن أبيه عن أبي هريرة مثله ، وفى إسنادة نظر ، وهكذا لا تقبل شهادة ذى الكذب<sup>(٣)</sup> وهو أقبح هؤلاء الملعودين حالا ، وأبعدهم عن العدالة التى لا شهادة بلدونها .

وأما قوله : « أو تهمة بمحابة للرق ونحوه » فيدل على ذلك ما تقدم من نفي قبول شهادة ذى الظنة ، ومن نفي قبول شهادة القانع .

وأما قوله : « لا للقرابة والزوجية أو نحوهما » فلا وجه للفرق بينه وبينهما قبله ، بل من كان من هؤلاء منهما بالمحابة فشهادته غير مقبولة من ذوى الظنة ، ومن لم يكن كذلك فشهادته مقبولة من غير فرق بين رق وخادم وأجير وقريب وزوجة ونحوهم .

وأما قوله : « ومن أَعْمَى فيما يُفْتَقَرُ فيه إلى الرؤية عند الأداء » فوجهه واضح لأن الأعمى لا يشهد على ما لا بد فيه من الرؤية ، فإن فعل كان مجازفا كاذبا بخلاف الشهادة على الصوت وعلى سائر ما لا يُفْتَقَرُ إلى الرؤية كما سيأتى للمصنف .

فصل : وَالْجَرْحُ وَالتَّعْدِيلُ خَبَرٌ لَا شَهَادَةَ عِنْدَ « م » بِاللَّهِ فَيَكْفِي عَدْلٌ أَوْ عَدْلَتٌ ، وَهُوَ عَدْلٌ<sup>(٤)</sup> أَوْ قَاسِقٌ إِلَّا بَعْدَ الْحَكْمِ ، فَيُفَصِّلُ بِمُقَسَّقٍ لِجَمَاعَةٍ<sup>(٥)</sup> ، وَيُتَّعَبَرُ عَدْلَانِ ، قِيلَ وَفِي تَفْصِيلِ الْجَرْحِ عَدْلَانِ ، قِيلَ وَيُبْطِلُهُ الْإِنْكَارُ ، وَدَعَا الْإِضْلَاحَ ، وَكُلٌّ فِعْلٌ

( ١ ) نيل الأوطار على المتنق ٣٠٢/٨ وليس فيما لدينا من المراسيل قوله : « بعث مناديا » المراسيل ص ٤٥ .

( ٢ ) الحنة : العداوة ، وهى لغة قليلة فى الإحنة ، وهى على قلتها قد جاءت فى غير موضع من الحديث .

نيل الأوطار على المتنق ٣٠٢/٨ النهاية لابن الأثير

( ٣ ) نيل الأوطار على المتنق ٣٠٢/٨

( ٤ ) بناء على القاعدة عندهم بأن الجرح والتعديل خبر لا شهادة فإنه يكتفى أن يقول : هو عدل أو هو قاسق وإن لم يأت

بلفظ الشهادة . شرح الأزهاري ٢٠٠/٤

( ٥ ) إذا وقع الجرح بعد تنفيذ الحكم بالشهادة فلا يكتفى بالإجمال فى جرح الشهود بل لابد من التفصيل بأن يذكر المعصية

التي جرح بها . شرح الأزهاري ٢٠١/٤

أَوْ تَرَكَ مُحَرَّمَيْنِ فِي اعْتِقَادِ الْفَاعِلِ التَّارِكِ لَا يُتَسَامَحُ بِمَثَلِهَا وَقَعَا جُرْأَةً فَجَرَحَ ، وَالْجَارِحُ  
أَوَّلَى وَإِنْ كَثُرَ الْمَعْدِلُ .

قوله : « فصل : والجرح والتعديل خبر لا شهادة » إلخ .

أقول : قد قلنا أن اعتبار اللفظ في الشهادة جُمُود لا وَجْه له وقد قلنا أن الشرط  
الذي لا بد منه هو أن يكون الشهود عُدُولاً مَرْضِيَيْنِ كَمَا نَطَقَ بِهِ الْقُرْآنُ الْكَرِيمُ ، فَقَالَ :  
« فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ »<sup>(١)</sup> ، فَالْمُعْتَبَرُ فِي الشَّهَادَةِ  
الْعَدَالَةُ وَالْعَدَدُ ، وَأَمَّا الْإِخْبَارُ بِأَنَّ فُلَانًا عَدِلَ أَوْ غَيْرَ عَدِلَ ، أَوْ يَتَصَفَّى بِكَذَا وَلَا يَتَصَفَّى  
بِكَذَا فَهَذَا مِنْ بَابِ الرِّوَايَةِ ، فَلَا بَدَّ أَنْ يَحْصُلَ لِلْحَاكِمِ ظَنُّ الصِّدْقِ ، فَإِنْ حَصَلَ بِالوَاحِدِ  
كَفَى ذَلِكَ ، وَإِنْ لَمْ يَحْصُلْ بِالوَاحِدِ فَلَا يَدُ مِنَ الزِّيَادَةِ ، ثُمَّ الْعَمَلُ بِمَا يُرْجَحُهُ الْحَاكِمُ الَّذِي  
يَقُومُ بِمِثْلِ تَرْجِيحِهِ الْحُجَّةُ فِي الْاِكْتِفَاءِ بِمَجْرَدِ الْإِجْمَالِ أَوْ الْفَحْصِ عِنْدَ التَّفْصِيلِ ، وَإِذَا  
غَلَبَ فِي ظَنِّ الْحَاكِمِ صِدْقُ الْجَارِحِ أَوْ الْمَعْدِلِ عَمَلٌ عَلَى ذَلِكَ ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ  
الْجَرَحُ قَبْلَ الْحُكْمِ أَوْ بَعْدَهُ أَنَّهُ إِذَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّ الْحَاكِمِ صِدْقُ الْجَرَحِ قَتَ فِي عَقْدِ  
الْحُكْمِ السَّابِقِ ، وَلَا يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ بِمَنْفَقِ إِجْمَاعاً - كَمَا قَالَ الْمَصْنِفُ ، وَلَا يُبْطَلُ  
الْإِنْكَارُ كَمَا قِيلَ إِذَا كَانَ مَجْرُوداً ، وَأَمَّا دَعْوَى الْإِصْلَاحِ فَعَلَى الْحَاكِمِ أَنْ يَبْحَثَ عَنْ ذَلِكَ  
حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَهُ الْحَالُ ، وَيَعْمَلُ عَلَى مَا يَنْتَهَى إِلَيْهِ .

وَأَمَّا قَوْلُهُ : « وَكُلُّ فَعْلٍ أَوْ تَرَكَ مُحَرَّمَيْنِ » إِلَى آخِرِ كَلَامِهِ فَهُوَ كَلَامٌ صَحِيحٌ إِذْ  
لَا يَصْلُحُ مُسَمًّى الْجَرَحَ إِلَّا عَلَى مَا اشْتَمَلَ عَلَى هَذِهِ الْقِيُودِ .

قوله : « والجرح أولى وإن كثر المعدل » .

أقول : وجه ذلك عند المصنف وَمَنْ قَالَ بِقَوْلِهِ أَنَّ الْمَعْدِلَ غَايَةٌ مَا يَقُولُهُ لِأَنَّهُ لَمْ  
يَعْلَمْ بَارْتِكَابَ مَا يَقْدَحُ فِي شَهَادَةِ الشَّاهِدِ ، وَعَدَمُ الْعِلْمِ لَيْسَ عِلْماً بِالْعَدَمِ ، بِخِلَافِ

(١) سورة البقرة الآية : ٢٨٢ ، وقد ورد بالأصل المخطوط : « فقال رجلان أو رجل وامرأتان » إلخ .  
فاتصلت عبارة المصنف وما أراد الإشارة إليه بنص الآية ، فأثرت إيراد لفظ الآية تحريزاً عن الإيهام خاصة وقد قال  
المصنف : « كما نطق به القرآن الكريم » .

الجراح فإنه يشهد على ارتكاب الشاهد لما يقدح في عدالته ، وهذا إثبات ، والإثبات مقدم على النفي ، وإنما يتم هذا إذا كان الجرح مفضلاً ، أما لو كان مجملاً بأن يقول الجراح : هذا الشاهد غير عدل ، ويقول المعدل : هذا الشاهد عدل ، فينبغي أن يكون المرجح من الوصفين ما يكون عليه الشاهد في حال الشهادة ، فإن كان مُتَّصِفاً بما يُوجب العدالة متجنباً لما يقدح فيها كان التعديل أرجح ، ويحمل الجرح المجمل على أن الجراح استند في جرحه إلى فعل أو ترك فعله الشاهد قبل هذه الحالة التي صار عليها ، ومتصفاً بها . وإن كان الشاهد في حال الشهادة مُتَّصِفاً بما ينفي العدالة كان الجرح مقدماً على التعديل ، ويحمل قول المعدل على أنه استند في تعديله إلى ما كان عليه حال الشاهد قبل هذه الحالة التي هو عليها ، وقد استوفيت وجوه الترجيح / في كتابي الذي سميته<sup>(١)</sup> « إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول » بما لم أسبق إليه ، فمن رام شفاء النفس ، واندفاع اللبس فعليه بذلك .

فصل : وَيَصِحُّ فِي غَيْرِ الْحَدِّ وَالْقِصَاصِ أَنْ يُرْعَى عَدْلَيْنِ وَلَوْ عَلَى كُلِّ مِنَ الْأَصْلَيْنِ<sup>(٢)</sup> لَا كُلَّ فَرْدٍ عَلَى فَرْدٍ<sup>(٣)</sup> ، وَيَصِحُّ رَجُلٌ وَأَمْرَاتَانِ وَلَوْ عَلَى مِثْلِهِمْ لَاذِمَّيْنِ عَلَى مُسْلِمٍ ، وَلَوْ لِذِيٍّ ، وَإِنَّمَا يَنْوَبَانِ عَنْ مَيِّتٍ أَوْ مَعْدُورٍ أَوْ غَائِبٍ بَرِيداً ؛ يَقُولُ الْأَصْلُ : أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِي أَنِّي أَشْهَدُ بِكَذَا . وَالْفَرْعُ : أَشْهَدُ أَنَّ فُلَاناً أَشْهَدَنِي أَوْ أَمَرَنِي أَنْ أَشْهَدَ أَنَّهُ شَهِدَ بِكَذَا ، وَيُعَيَّنَانِ الْأُصُولَ مَا تَدَارَجُوا ، وَلَهُمْ تَعْدِيلُهُمْ<sup>(٤)</sup> .

قوله : « وَيَصِحُّ فِي غَيْرِ الْحَدِّ وَالْقِصَاصِ أَنْ يُرْعَى عَدْلَيْنِ » .

(١) إراجع إرشاد الفحول ص ٦٨ وما بعدها  
(٢) المراد أنه لو شهد الفرعان جميعاً على كل من الأصلين صحت ولا يحتاج أن يكون على كل أصل فرعان ، هذا ظاهر المذهب وقيل لا بد من أربعة على كل واحد اثنان وعلى هؤلاء الأربعة ثمانية وهكذا . شرح الأزهار ٢٠٤/٤  
(٣) لا يصح أن يشهد كل واحد من الفرعين هذا على أصل وهذا على أصل . شرح الأزهار ٢٠٧/٤  
(٤) المراد بتعيين الأصول تعيينهم بأسمائهم وأسماء آبائهم أو نسبهم إلى بلد أوجد مشهورين بحيث لا يلتبسان بغيرهما . وبين في الحاشية طريقة الأداء إذا تدارجوا بأن يقول : أشهد أن فلاناً أشهدني أن أشهد أنه يشهد بأن فلاناً أشهد أنه يشهد بأنه يشهد بكذا .  
وإذا عرفت عدالة الفروع وجهلت عدالة الأصول كان لهم تعديلهم . شرح الأزهار ٢٠٨/٤

أقول : لم يأت في شيء من الأدلة ما يدل على أن الشاهد يجوز له أن يشهد على شهادته شاهداً آخر ، بل أوجب الله سبحانه على الشهود أن يأتوا بالشهادة التي تحملوها ، فقال : « وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا »<sup>(١)</sup> ، وقال : « وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ »<sup>(٢)</sup> ، فلا يجوز هذا الإرعاء لعدم وروده في الشرع ، فإن عَرَضَ للشاهد عُذْرٌ يَحْتَجُّ معه فوته كالمرض ، أو عرض له سفر إلى مكان كان الإرعاء هاهنا جائزاً لأنها قد اقتضته الضرورة ، وفي تركه إضرار بمن له الشهادة ، وتغويت لحقه ، فوجب السعى في تلافى الأمر بحسب الإمكان ، وهذا غلية ما يمكن ، وما يقوم مقام الإرعاء - إذا لم يكن أقوى منه - أن يكتب الشاهد شهادته بخطه إذا كان معروف الخط ، أو يكتبها بخط من يُعرف خطه ، ويشهد على ذلك ، فإنها قد وردت الأدلة . الصحيحة الدالة على العمل بالكتابة الصحيحة في مواضع من الكتاب والسنة ، وورد ما يدل على قبولها على العموم<sup>(٣)</sup> .

وأما قوله : « في غير الحد والقصاص » فوجه عدم قبول الإرعاء في الحد أنه يستقط بالشبهة وقد يمكن أن يأتي الشاهد في شهادته إذا شهد بنفسه بما يُفيد الشبهة ، وهذا وإن كان تجويزاً بعيداً جداً لكن درء الحدود بالشبهات يقتضي مثل هذا ، وقد قلنا أنه لا يشترط اجتماع الشهود على الحد ، فغاية ما هنا أن ينتظر الشاهد حتى يزول عُذره ، ثم يحضر للشهادة ، فإن تعذر حضوره وانخرم به النصاب لم يثبت الحد .

وأما القصاص فلا وجه لاستثنائه بل يجوز الإرعاء مع العذر ، أو الشهادة بالكتابة الصحيحة ولكن المصنف بنى هنا على ما قدمه في أول كتاب الشهادة من اشتراط أن يكون<sup>(٤)</sup> شهود القصاص أصولاً .

(١) سورة البقرة الآية : ٢٨٢

(٢) سورة البقرة الآية : ٢٨٣

(٣) يرجع في ذلك إلى الباب الذي عقده البخاري في الصحيح وعنون له بقوله : « باب الشهادة على الخط المختوم » وما يجوز من ذلك ، وما يفيد عليه وكتاب الحاكم إلى عماله ، والقاضي إلى القاضي ، وإلى حديث أنس في الباب ، وما علق به الحافظ ابن حجر بما يفيد الباحث المدقق . فتح الباري ١٠/١٤٠

(٤) في الأصل المخطوط : « أن يكونوا شهود القصاص » وقد تكرر من المصنف مثل هذا المذهب .



وأما قوله : « أَنْ يُرْعَى وَلَوْ عَلَى كُلِّ مِنَ الْأَصْلِينَ » إلخ فصحيح ، إذ ليس المقصود إلاّ تحمّل الفروع لشهادة الأصول ، فيكفي أن يتحمّل الواحد عن الواحد ، أو كل واحد من الفرعين عن كل واحد من الأصلين ولكن مع العذر المسوّغ لذلك كما قدمنا ، وكما سيأتى للمصنف : « وَإِنَّمَا يَنْبُذَانِ عَنْ مَيِّتٍ أَوْ مَعْدُورٍ أَوْ غَائِبٍ » .

وأما قوله : « لَا ذِمَّتَيْنِ عَنْ مُسْلِمٍ » فقد أغنى عن هذا ما تقدّم من علم صحة شهادة الكافر على المسلم من غير فرق بين أصل وفرع .

وأما ما ذكره من قوله : « أَشْهَدُ عَلَى شَهَادَتِي » إلخ فقد عرفناك أن اشتراط هذه الألفاظ في غالب الأبواب جُمود لا دليل عليه ، فيكفي أن يأمره بأن يشهد على شهادته بأنّى لفظ كان ، وكذلك يكفي الفرع أن يُودَى هذه الشهادة بأنّى لفظ كان .

وأما قوله : « وَلَمْ تَعْدِلْهُمْ » فظاهر لأن الفروع لم يشهدوا بالحق ، وإنما شهدوا على شهادة من شهد به .

فصل : وَيَكْفِي شَاهِدٌ ، أَوْ رَعِيَّانَ عَلَى أَصْلٍ مَعَ امْرَأَتَيْنِ ، أَوْ يَمِينٍ الْمُدَّعَى وَلَوْ فَاسِقًا فِي كُلِّ حَقٍّ لَادَّتِي مَحْضٍ « غالباً »<sup>(١)</sup> لَا رَعِيَ مَعَ أَصْلٍ ، وَلَوْ أَرْعَاهُمَا صَاحِبُهُ<sup>(٢)</sup> ، وَمَتَى صَحَّتْ شَهَادَةُ لَمْ تُؤَثِّرْ مَزِيَّةُ الْآخَرَى .

قوله : « فصل : وَيَكْفِي شَاهِدٌ أَوْ رَعِيَّانَ عَلَى أَصْلٍ مَعَ امْرَأَتَيْنِ أَوْ يَمِينٍ الْمُدَّعَى » . أقول : هذا صحيح ، أما كونه يكفي شاهد مع امرأتين فهو نص القرآن الكريم ، وأما كونه يقوم مقام الأصل رعيان فقد قدمنا الكلام عليه في الفصل الذى قبل هذا ، وقلمنا أيضاً الأدلة الدالة على جواز الحكم بشاهد ويمين المدعى عنه قول المصنف : « وَلَا تُرَدُّ الْمُتَمِّمَةُ »<sup>(٣)</sup> فارجع إليه ، وهكذا قوله : « وَلَوْ فَاسِقًا » فإن الدليل الصحيح قد دل على ذلك كما تقدم في قِصَّةِ الْحَضْرِيِّ أَنَّهُ قَالَ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - لما قال

(١) يقبل الشاهد الواحد أو الرعيان مع يمين المدعى أو مع امرأتين في كل حق لادى محض بخلاف حق الله المحض وبعض حق الله المشوب أيضاً فلا يقبل فيه ذلك كالحلود والقصاص . واحترز بقوله « غالباً » من الرضاع وتثليث الطلاق والوقف .  
شرح الأزهاري ١٨٦/٤ ، ٢٠٩

(٢) مراد المصنف أنه لا تكفل شهادة رعى واحد مع أصل واحد ومثاله مالو أرحاها صاحبه أن يكون أحد الرعيان شاهد أصل وأرعى هو والرعى الآخر على الأصل الآخر لم تكفل الشهادة .  
شرح الأزهاري ٢٠٩/٤

(٣) يرجع إلى ذلك ص ١٢٩ .

له : « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ » : يا رسول الله إِنَّهُ رَجُلٌ فَاجِرٌ لَا يُبَالَى عَلَى مَا خَلَفَ ، فقال :  
« لَيْسَ لَكَ إِلَّا ذَلِكَ »<sup>(١)</sup>.

وأما قوله : « في كل حق لآدى محض » فقد قلنا ما يعتبر من الشهادة في كل مشهود  
فيه فلا نعيده .

قوله : « وَمَتَى صَحَّتْ شَهَادَةُ لَمْ تُؤْثَرْ مَرِيَّةُ الْآخَرَى » .

أقول : هذا سدُّ لباب الترجيح ، ورَدَمٌ لطريق هي أوسع الطرق ساحة ، ومعلوم أن  
ارتفاع إحدى الشهادتين المتعارضتين بأى مزية من المزايا تُصيرها راجحة ، فتكون  
الآخرى مَرْجُوحَةً ، والظن لصحة الراجحة أقوى ، كما أنه بِصَحَّةِ المَرْجُوحَةِ أنقص ،  
وقد تبلغ إلى مرتبة لا يبقى لِلْمَرْجُوحَةِ تأثير في تَحْصِيلِ الظَّنِّ المعتبر ، وليس اعتبار  
مجرد وجود النَّصَابِ مُتَعَضِّياً إِلا مع عدم المانع / ووجود الشهادة الراجحة من جملة ما يَصْدُقُ ٢٥١ ظ  
عليه وَصَفُ المَانِعِيَّةِ ، فاعرف هذا ، وسيأتى الكلام في تَعَارُضِ البَيِّنَاتِ .

فصل : واختلافُ الشَّاهِدَيْنِ : إِمَّا فِي زَمَانِ الإِفْرَاقِ ، أَوْ الإِنْشَاءِ ، أَوْ مَكَانِيهِمَا  
فَلَا يَضُرُّ ، وَإِمَّا فِي قَدْرِ الْمُقَرَّبَةِ فَيَصِحُّ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ لَفْظًا وَمَعْنَى ، غَالِبًا<sup>(٢)</sup> كَأَلْفٍ  
مَعَ أَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ لَا أَلْفَيْنِ ، وَكَطَلَقَةٍ وَطَلَقَةٍ مَعَ طَلَقَةٍ ، وَإِمَّا فِي الْعُقُودِ فَفِي صِفَتِهَا  
كَإِخْيَارٍ وَنَحْوِهِ لَا يَكْمُلُ<sup>(٣)</sup> ، وَفِي قَدْرِ الْعِوَضِ لَا تَكْمُلُ إِنْ جَحَدَ الْأَصْلُ<sup>(٤)</sup> ، وَإِلَّا تَبَيَّنَتْ  
بِالْأَقْلِ إِنْ ادَّعَى الْأَكْثَرُ ، وَإِمَّا فِي مَكَانٍ أَوْ زَمَانٍ أَوْ صِفَةٍ لِفِعْلٍ قِيلَ أَوْ عَقْدٍ نِكَاحٍ

(١) تقدم الحديث من قبل ص ١٢٩

(٢) إذا اختلف الشاهدان في قدر الشيء المقر به نحو أن يشهد أحدهما أنه أقر بألف والآخر بألف وخمسة والمضى  
يدعى بألف وخمسة أو ألفين فيصح ما اتفقا عليه لفظاً ومعنى ويحكم بالألف . واحتراز بقوله « غالباً » من أن يدعى أنه أقرله  
بألف فيشهد أحد الشاهدين أنه أقر بألف وخمسة والآخر بألف فإن الشهادة لاتصح هنا لأن الشاهد بالزيادة كاذب عند  
المضى .  
شرح الأزهاري ٢١٠/٤

(٣) إذا اختلف الشاهدان في العقود فلا تكمل الشهادة في صفتها كإخيار ونحوه ومثال ذلك أن يشهد أحدهما أنه باع  
بإخيار أو بشئ مؤجل والثاني شهد أنه باع بغير خيار أو بغير تأجيل . وإذا لم تكمل الشهادة فالمضى إن وافقت دعواه قول أحد  
الشاهدين لم يحجج إلا إلى شاهد آخر يكمل شهادة الذي طابق دعواه .  
شرح الأزهاري ٢١١/٤

(٤) مثال نسود الأصل أن يكون البائع منكراً للمقد من أصله  
شرح الأزهاري ٢١٢/٤

فَقَط ، أَوْ فِي قَوْلٍ مُخْتَلِفٍ الْمَعْنَى لَا كَحَوَالَةٍ وَكَفَالَةٍ أَوْ رِسَالَةٍ وَوَكَالَةٍ<sup>(١)</sup> ، بَلْ كِبَاعٍ ، وَهَبٍ أَقْرَبِهِ ، أَوْصَى ، عَنْ بَيْعٍ ، عَنْ غَضَبٍ ، أَوْ فِي عَيْنِ الْمُدَّعَى ، أَوْ جِنْسِهِ ، أَوْ نَوْعِهِ ، أَوْ صِفَتِهِ ، أَوْ قَالَ : قَتَلَ أَوْ بَاعَ ، أَوْ نَحْوَهُمَا وَالْآخِرُ أَقْرَبُ فَيَبْطُلُ مَا خَالَفَ دَعْوَاهُ ، فَيَكْمِلُ الْمَطَابِقَ ، وَإِلَّا بَطَلَتْ<sup>(٢)</sup> .

قوله : « فصل : واختلاف الشاهدين » إلخ .

أقول : كلَّ اختلافٍ يُمكن حَمْلُهُ عَلَى تَعَدُّدِ الْوَاقِعَةِ مِنْ غَيْرِ مَانِعٍ ، فَلَا يَضُرُّ ، وَمِنْ هَذَا الْاِخْتِلَافُ فِي زَمَنِ الْإِقْرَارِ أَوْ الْإِنْشَاءِ أَوْ مَكَانِهِمَا ، وَأَمَّا الْاِخْتِلَافُ فِي قَدْرِ الْمُقَرَّرِ بِهِ فَهُوَ وَإِنْ أَمُكِنَ حَمْلُهُ عَلَى تَعَدُّدِ الْوَاقِعَةِ لَكِنَّهُ لَا يَلْزِمُ إِلَّا مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ لِأَنَّهُ الَّذِي تَمَّ عَلَيْهِ نِصَابُ الشَّهَادَةِ ، فَإِنْ أَمُكِنَ تَكْمِيلُ النَّصَابِ عَلَى الزِّيَادَةِ بَيِّنٌ يَشْهَدُ شَاهِدٌ آخَرَ عَلَى مَا شَهِدَ بِهِ مَنْ شَهِدَ بِالزِّيَادَةِ أَوْ يَخْلُفُ الْمُدَّعَى كَانَ الْوَاجِبُ الْعَمَلُ بِذَلِكَ لَوْجُودُ النَّصَابِ الْمُعْتَبَرِ فِي الْحُكْمِ

وَأَمَّا قَوْلُهُ : « وَيَصِحُّ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ لَفْظًا وَمَعْنَى » فَلَا وَجْهَ لاعتبار الاتفاق في اللفظ ، وَلَا يَتَعَلَّقُ بِهِ فَائِدَةٌ ، بَلِ الْمُعْتَبَرُ الْاِتِّفَاقُ فِي الْمَعْنَى فَقَطْ ، فَلَا وَجْهَ لِمَا مَثَلَ بِهِ الْمُصَنِّفُ مِرَاعِيًا فِيهِ الْاِتِّفَاقُ لَفْظًا وَمَعْنَى .

وَأَمَّا قَوْلُهُ : « وَفِي الْعُقُودِ » إلخ فَلَا يَخْفَاكَ أَنَّ الْإِثْبَاتَ مُقَدَّمٌ عَلَى النَّفْيِ لِأَنَّ الشَّاهِدَ بِهِ شَاهِدٌ يَعْلَمُ ، وَنَافِيهِ غَايَةٌ مَا تَضَمَّنَتْهُ شَهَادَتُهُ أَنَّهُ لَا يَعْلَمُ ، وَعَلَمُ الْعِلْمِ لَيْسَ عِلْمًا بِالْعَدَمِ ، فَإِنْ كَمَّلَ الْمُدَّعَى شَهَادَةَ الْمُثْبِتِ بِيَمِينِهِ ، أَوْ شَهِدَ مَعَهُ شَاهِدٌ آخَرَ وَجِبَ الْحُكْمُ بِذَلِكَ ، وَهَكَذَا الْكَلَامُ فِي الْاِخْتِلَافِ فِي قَدْرِ الْعُرُوضِ ، وَهَكَذَا قَوْلُهُ : « وَإِمَّا فِي زَمَانٍ أَوْ مَكَانٍ

( ١ ) بَيَّنَّ ذَلِكَ أَنَّ يَشْهَدُ أَحَدُهُمَا بِالْحَوَالَةِ وَالْآخَرُ بِالْكَفَالَةِ أَوْ يَشْهَدُ أَحَدُهُمَا بِالرِّسَالَةِ وَالْآخَرُ بِالْوَكَالَةِ فَإِنَّ الشَّهَادَةَ تَصِحُّ وَلَا يَضُرُّ هَذَا الْاِخْتِلَافُ لِاتِّفَاقِ الْمَعْنَى  
شرح الأزهاري ٢١٢/٤

( ٢ ) تَصْوِيرُ الْمَسْأَلَةِ فِي قَوْلِ صَاحِبِ الْمَتْنِ « بَلْ كِبَاعٌ » إلخ أَنَّهُ إِذَا كَانَ اللَّفْظَانِ مُخْتَلِفَيْنِ فِي الْمَعْنَى لَمْ تَصِحَّ الشَّهَادَةُ كَأَن يَشْهَدَ أَحَدُهُمَا فَيَقُولُ « بَاعَ مِنْهُ كَذَا » وَيَقُولُ الْآخَرُ « وَهَبَ مِنْهُ » إِلَى آخِرِ الْأَمْثَلَةِ الَّتِي أوردَهَا فَإِنَّهُ يَبْطُلُ مَا خَالَفَ دَعْوَاهُ فِي جَمِيعِ هَذِهِ الْوُجُوهِ وَيَكُلُّ شَهَادَةُ الْمَطَابِقِ لِدَعْوَاهُ إِمَّا بِشَاهِدٍ آخَرَ يُوَافِقُ شَاهِدَهُ الَّذِي طَابَقَ دَعْوَاهُ فِي شَهَادَتِهِ أَوْ بِيَمِينٍ فَإِنْ لَمْ يَكُلِّ الشَّهَادَةَ بَطَلَتْ بِمَعْنَى لَمْ يَصِحَّ الْعَمَلُ بِهَا فِي الْحَالِ حَتَّى يَأْتِيَ بِمَا يَكْمِلُهَا .  
شرح الأزهاري ٢١٣/٤

أَوْ صِفَةٍ لِفَعْلٍ ، فَإِنَّهُ كَمَا قُلْنَا : إِنْ أَمَكْنَ الْحَمْلَ عَلَى تَعَدُّدِ الْوَاقِعَةِ ، فَذَاكَ ، وَلَا يَضُرُّ  
الِاخْتِلَافُ ، وَإِنْ لَمْ يُمَكَّنْ فَإِنَّهُ يَكُونُ قَادِحاً فِي الشَّهَادَةِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ الْحَالُ .

والحاصل أن المعتبر في جميع هذا الفصل هو هذا ، ولا وَجْهَ لِلْفَرْقِ بَيْنَ بَعْضِ صُورِهِ  
دون بعض ، وقد طَوَّلَ المصنِّفُ المقال في غير طائل .

فصل : وَمَنْ ادَّعَى مَالَيْنِ فَبَيَّنَ عَلَى كُلِّ مِنْهُمَا بَيِّنَةً كَامِلَةً ثَبَتَا إِنْ اخْتَلَفَا سَبَباً ،  
أَوْ جِنْساً ، أَوْ نَوْعاً مُطْلَقاً ، أَوْ صَكّاً أَوْ عَدَداً ، وَلَمْ يَتَّحِدِ السَّبَبُ ، أَوْ مَجْلِساً وَلَمْ  
يَتَّحِدَا عَدَداً وَصَكّاً وَلَا سَبَباً ، وَإِلَّا فَمَالٌ وَاحِدٌ ، وَيَدْخُلُ الْأَقْلَى فِي الْأَكْثَرِ .

قوله : « وَمَنْ ادَّعَى مَالَيْنِ فَبَيَّنَ عَلَى كُلِّ مِنْهُمَا بَيِّنَةً كَامِلَةً ثَبَتَا » .

أقول : هذا صحيح ، ولا يحتاج إلى التَّنْصِيصِ عَلَيْهِ ، وَشَغْلَةُ الْحِيزِ بِهِ لَوْضُوحِهِ ،  
وظهوره ، فَإِنَّ هَذَا الْاِخْتِلَافَ بَيْنَ الْمَالَيْنِ فِي أَىِّ هَذِهِ الصُّورِ يَقْتَضِي عَدَمَ كَوْنِهِمَا مَالاً  
وَاحِداً ، فَقَدْ وَجِبَ هُنَا الْحَمْلُ عَلَى التَّعَدُّدِ ، وَمَعَ عَدَمِ الْاِخْتِلَافِ وَجَبَ حَمْلُ الْبَيِّنَتَيْنِ  
عَلَى مَالٍ وَاحِدٍ رُجُوعاً إِلَى الْبَرَاءَةِ الْأَصْلِيَّةِ مَعَ عِصْمَةِ أَمْوَالِ الْمُسْلِمِينَ بِالشَّرْعِ .

فصل : وَإِذَا تَعَارَضَتِ الْبَيِّنَتَانِ وَأَمَكْنَ اسْتِعْمَالُهُمَا لَزِمَ ، وَتُرْجِّحُ الْخَارِجَةِ ، ثُمَّ  
الْأُولَى ، ثُمَّ الْمُوَرَّخَةُ <sup>(١)</sup> حَسَبِ الْحَالِ <sup>(٢)</sup> ، ثُمَّ يَتَهَاتَرَانِ وَلِلْيَدِ الْيَدُ <sup>(٣)</sup> ، ثُمَّ يُقَسَّمُ الْمَدْعَى  
كَمَامَرٍ ، وَيُحْكَمُ لِلْمُطْلَقَةِ بِأَقْرَبِ وَقْتٍ فِي الْأَصَحِّ .

قوله : « فَصَل : وَإِذَا تَعَارَضَتِ الْبَيِّنَتَانِ وَأَمَكْنَ اسْتِعْمَالُهُمَا لَزِمَ » إلخ .

(١) مع تعارض البينتين ترجح الخارجة ومثل الشارح لذلك بأن تكون داراً في يد رجل فيلحقها شخص آخر ويقيم  
البينة أنه يملكها ولا يذكر سبباً ويقيم من هي في يده بينة أنه مالك لها ولا يضيف أيضاً إلى سبب فإن بيته الخارج أرجح  
عندهم فيحكم له بالدار وكذلك البينة التي تثبت البيع في زمن سابق لزمن الذي تشهد به الأخرى وأيضاً البينة التي تثبت تاريخ  
البيع . شرح الأزهار ٢١٧/٤

(٢) مراد صاحب الأزهار أن الترجيح كما بينه غير مطرد وإنما هو حسب الحال . شرح الأزهار ٢١٨/٤

(٣) إذا تعارضت البيتان ولم يمكن ترجيح إحداهما على الأخرى بأى الوجهه التي ذكرها فإنهما يتهاوران « يتساقتان »  
ويحكم بالشئ الذي اليد الثابتة عليه شرح الأزهار ٢١٨/٤

أقول : وهذا أيضاً ممّا لا يحتاج إلى تحريره وشغلة الحيز به ، لأنهما مع إمكان الاستعمال يجب حملهما على ذلك ، وإنما يكون التناقض مع عدم إمكان الاستعمال ، وهو حيث يتحد المتعلق مع عدم إمكان تعدد الواقعة .

وأما قوله : « وتُرجَّح الخارجة » فوجهه أن صاحبها هو المدعى ، والبينة في الأصل عليه ، فكانت من هذه الحيثية أرجح ، وقد قدمنا ما في ذلك فلا نعيده ، وأما ما ذكره من ترجيح الأولى فلا بد من تقييده بكونها ترفع مضمون الأخرى كأن تشهد الشهادة الأولى بأنّ مالك هذه العين باعها من فلان ، ثم تشهد البينة الأخرى بأنّه باعها من آخر مع أنه يُمكن أن يكون البيع الأول قد عرض له ما يقتضى ردّه على بائعه بخيار من الخيارات الموجبة للرد ، وإن كان الأصل خلاف ذلك .

وأما ما ذكره من ترجيح المؤرخة فلا أرى له وجهاً صحيحاً ، لأن المطلقة يمكن أن تكون قبلها ويمكن أن تكون بعدها ، فينبغي أن يُنظر : هل يُمكن تعدد الواقعة أم لا ؟ فإن لم يمكن فالقسمة كما حكم به رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم<sup>(١)</sup> - ، ويكون من قبيل قوله : « ثم يتهاثران » وأما كونه يكون مع التهاثر لذى اليد ، فوجهه أنه عمل بالاستصحاب لعدم وجود الناقل الخالص عن المعارض ، وإن لم يكن لأحدهما عليه يد ، أو كان في أيديهما ، فالقسمة ، فإنها مدرك شرعى كما مر .

وأما قوله : « ويحكم للمُطلقة بأقرب وقت » فهذا فيه شبهة التحكم ، فإنها إذا كانت محتملة لأقرب وقت وأبعده وأوسطه كان حملها على أحد محتملاتها حملاً بلا مرجح .

فصل : ومَنْ شَهِدَ عِنْدَ عَادِلٍ ، ثُمَّ رَجَعَ عِنْدَهُ ، أَوْ عِنْدَ مِثْلِهِ بَطَلَتْ قَبْلَ الْحَكْمِ مُطْلَقاً<sup>(٢)</sup> ، وَبَعْدَهُ فِي الْحَدِّ وَالْقِصَاصِ قَبْلَ التَّنْفِيدِ ، وَإِلَّا فَلَا فَيَغَرُّ مَوْنٌ لِمَنْ غَرَّ مَتْنُ الشَّهَادَةِ ،

(١) يرجع في ذلك إلى حديث أبي موسى الأشعري وقد مر ص ١٤٢ كما يرجع إليه في المتن بشرح نيل الأوطار ٣١١/٨

(٢) تبطل الشهادة إذا وقع الرجوع عنها قبل الحكم مطلقاً أى سواء كانت في الحقوق أم في الحدود .  
شرح الأزهاري ٢٢٠/٤

أو نَقَصَتْهُ ، أو أَقَرَّتْ عَلَيْهِ مُعَرَّضاً لِلِسُقُوطِ<sup>(١)</sup> ، وَيُنْتَرِشُ ، وَيُقْتَصَصُ مِنْهُمْ عَامِلِينَ بَعْدَ انْتِقَاصِ نِصَابِهَا ، وَحَسِبَهُ<sup>(٢)</sup> ، قِيلَ فِي الْحُدُودِ حَتَّى يَبْقَى وَاحِدٌ ، ثُمَّ عَلَى الرَّئُوسِ ، وَفِي الْمَالِ عَلَى الرَّئُوسِ مُطْلَقاً ، وَالْمَتَمِّمَةُ كَوَاحِدٍ ، وَالنِّسْوَةُ السَّتْ كَثَلَاثَةِ وَلَا يَضْمَنُ الْمُزَكَّى .

قوله : « فصل : ومن شهد عند عادل ثم رجع » إلخ .

أقول : لا وَجْهٌ لِلتَّقْيِيدِ بِكَوْنِ الشَّهَادَةِ عِنْدَ عَادِلٍ ، وَلَا يَكُونُ الرَّجُوعُ عِنْدَهُ أَوْ عِنْدَ مِثْلِهِ ، بَلِ الْمَعْتَبَرُ صِبْخَةُ الرَّجُوعِ بِوَجْهِهِ مِنَ الْوَجُوهِ ، وَمَعَ الرَّجُوعِ تَبْطُلُ شَهَادَتُهُ مِنْ غَيْرِ فَرْقٍ بَيْنَ كَوْنِهَا قَبْلَ الْحُكْمِ أَوْ بَعْدَهُ ، وَأَيُّ تَأْثِيرٍ لِلْحُكْمِ مَعَ بُطْلَانِ مُسْتَنْدِهِ ، فَإِنْ هَذَا مِنْ أَعْجَبِ مَا يَقْرَعُ سَمْعَ مَنْ يَتَعَقَّلُ / الْحَقَائِقُ فَضْلاً عَنْ مَنْ هُوَ عَالِمٌ بِالْأَسْبَابِ الْمَوْجِبَةِ ٢٥٢ وَ لُتُبُوتِ أَحْكَامِ الشَّرْعِ ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْحَدِّ ، وَالْقِصَاصِ وَغَيْرِهِمَا ، فَإِنْ كَانَ قَدْ وَقَعَ التَّقْيِيدُ فَلَا شَكَّ أَنَّ الْحَاكِمَ مَغْرُورٌ مِنْ جِهَةِ الشُّهُودِ ، وَهُمْ سَبَبُ الْجَنَايَةِ عَلَى الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ ، فَيَغْرَمُونَ لِمَنْ أَصِيبَ بِشَهَادَتِهِمْ فِي بَدَنِهِ ، أَوْ فِي مَالِهِ ، أَمَا فِي الْبَدَنِ فَيُظَاهَرُ لِأَنَّهُ قَدْ حَلَّ بِهِ مَا لَمْ يُمْكِنَ اسْتِدْرَاكُهُ إِلَّا بِتَسْلِيمِ دَيْنِهِ ، أَوْ أَرْشِهِ ، وَأَمَا فِي الْمَالِ فَلَا يَغْرَمُونَ إِلَّا إِذَا تَعَلَّرَ إِرْجَاعُ ذَلِكَ الْمَالِ إِلَى يَدِ مَالِكِهِ ، وَتَعَذَّرَ الرَّجُوعُ عَلَى مَنْ أَتْلَفَهُ بِقِيَمَتِهِ .

وَأَمَّا مَا ذَكَرَهُ مِنَ الْاِقْتِصَاصِ مِنَ الشُّهُودِ فَخَبِطَ لَا يَنْبَغِي عَلَى حَقِيقَةٍ وَذُهِولَ عَمَّا سَيَأْتِي لَهُ فِي الْجَنَايَاتِ ، وَمَا ذَكَرَهُ بَعْدَ هَذَا فَهُوَ ظَاهِرٌ لَا يَحْتَاجُ إِلَى الْكَلَامِ عَلَيْهِ .

(١) مَثَلُوا لِمَا غَرَمَتِ الشَّهَادَةُ بِمَا إِذَا شَهِدُوا عَلَيْهِ بَدِينٍ لِشَخْصٍ وَيَحْكُمُ عَلَيْهِ فَإِنْ الرَّاجِبُ عَلَيْهِمْ إِذَا رَجَعُوا بَعْدَ الْحُكْمِ أَنْ يَغْرَمُوا لَهُ مَا حَكَمَ عَلَيْهِ بِهِ مِنْ ذَلِكَ الدِّينِ . وَمِثَالُ مَا نَقَصَتْهُ أَنْ يَشْهَدُوا أَنْ الطَّلَاقَ وَقَعَ قَبْلَ الدِّخُولِ وَيَحْكُمُ الْحَاكِمُ بِذَلِكَ ثُمَّ يَرْجِعُ الشُّهُودَ إِلَى أَنَّهُ وَقَعَ بَعْدَ الدِّخُولِ فَيُلْزِمُهُمْ أَنْ يَغْرَمُوا لِلزَّوْجَةِ النِّصْفَ الَّذِي انْتَقَصَتْهُ بِشَهَادَتِهِمْ . وَمِثَالُ مَا أَقَرَّتْ عَلَيْهِ مَعْرُضاً لِسُقُوطِ أَنْ يَشْهَدُوا أَنْ الطَّلَاقَ وَقَعَ بَعْدَ الدِّخُولِ وَيَحْكُمُ بِهِ الْحَاكِمُ ثُمَّ رَجَعُوا إِلَى أَنَّهُ وَقَعَ قَبْلَ الدِّخُولِ فَيَغْرَمُونَ لِلزَّوْجِ نِصْفَ الْمَهْرِ لِأَنَّهُمْ قَرَرُوهُ عَلَيْهِ وَكَانَ مَعْرُضاً لِسُقُوطِ الطَّلَاقِ قَبْلَ الدِّخُولِ .

(٢) إِذَا رَجَعُوا عَنِ الشَّهَادَةِ بِمَا حَكَمَ فِيهِ بِالْحَدِّ أَوْ الْقِصَاصِ فَإِنَّهُ يُوْخِذُ أَرْضَ الضَّرْبِ إِنْ كَانَ الْحَدُّ ضَرْباً وَيُقْتَصَصُ مِنْهُمْ إِنْ كَانَ قَتْلًا وَكَانُوا عَامِلِينَ . لَكِنْ لَا يُلْزَمُ الْأَرْضُ أَوْ الْقِصَاصُ إِلَّا بَعْدَ انْتِقَاصِ نِصَابِهَا فَلَوْ كَانَ شُهُودُ الزَّانَا سِتَّةَ وَرَجَعَ اثْنَانِ مِنْهُمْ لَمْ يُلْزَمْ شَيْءٌ . كَمَا أَنَّهُ يُلْزَمُ بِحَسَبِ مَا انْتَقَصَ مِنَ النِّصَابِ فِي الْحُدُودِ وَالْحَقُوقِ عَلَى سَوَاءٍ فَلِذَا انْخَرَمَ مِنْ شُهُودِ الزَّانَا وَاحِدٌ مِثْلًا ضَمِنَ الرِّيعُ هُوَ وَمَنْ رَجَعَ مَعَهُ مِنَ الزَّانِدِ عَلَى نِصَابِهَا .

شرح الأزهاري ٢٢٢/٤

فصل : وَيَكْمُلُ النَّسَبُ بِالتَّوْبِيحِ<sup>(١)</sup> ، وَلِالْبَيْعِ بِمَا يُعَيِّنُهُ ، وَكَذَلِكَ الْحَقُّ<sup>(٢)</sup> ، وَكَانَ لَهُ ، أَوْ فِي يَدَيْهِ بِمَا أَعْلَمَهُ انْتَقَلَ إِنْ كَانَ عَلَيْهِ يَدٌ فِي الْحَالِ وَالْإِرْثِ مِنَ الْجَدِّ بِتَوَسُّطِ الْأَبِ إِنْ لَمْ يَتَقَدَّمْ مَوْتُهُ ، وَالْبَيْعِ ، وَالْوَصِيَّةِ ، وَالْوَقْفِ وَالْهَبَةِ بِفَعْلِهِ مَالِكاً أَوْ ذَا يَدٍ ، وَرِزْمَةُ الثِّيَابِ بِالْجِنْسِ ، وَالْعَدَدِ ، وَالطُّولِ ، وَالْعَرْضِ ، وَالرَّقَّةِ ، وَالزَّلَظِ ، وَالْوَصِيَّةِ ، وَكِتَابُ حَاكِمٍ إِلَى مِثْنِهِ ، وَتَخَوُّهُمَا بِالْقِرَاءَةِ عَلَيْهِمَا ، وَالْبَيْعِ لَا الْإِقْرَارَ بِهِ ، وَلَا مِنَ الشَّفِيعِ بِتَسْمِيَةِ الثَّمَنِ أَوْ قَبْضِهِ ، فَإِنْ جَهَلَ قَبْلَ الْقَبْضِ فُسِّخَ لَا بَعْدَ<sup>(٣)</sup> ، وَالْقَوْلُ لِلْمَشْتَرَى ، وَقَتْلُهُ يَقِيناً أَوْ نَحْوَهُ بِنَشْهَدٍ ، وَإِلَّا بَطَلَتْ فِي الْكُلِّ<sup>(٤)</sup> .

قوله : « فصل : ويكمل النسب بالتدريج » .

أقول : سيأتي له أنه يكفي في الشهادة على النسب شهرة في المحلة ، فإن كان هذا التكميل لا بد منه بحيث لا يحكم الحاكم بالنسب إلا به لم يكن لقوله فيما سيأتي كثير فائدة ، وإن كان النسب يثبت بدون هذا التكميل لم يكن لتحريره ها هنا فائدة ، لأنه قد ثبت أصل النسب ، وهو المراد ، وقد فرق بين الموضعين بعض المشتغلين بهذا العلم ، فقالوا: إن كفاية الشهادة بالشهرة باعتبار ثبوت الميراث ، وأما ثبوت النسب فلا يتم إلا بالتدريج ولا يخفى أن هذا فرق ميم لا يفرق بين حقائق الأمور وما يتسبب عنها ، فإن ثبوت الميراث متسبب عن ثبوت النسب ، فإذا لم يثبت السبب لم يثبت المسبب ، وثبوت المسببات بدون ثبوت أسبابها محال .

( ١ ) في هذا الفصل بين صاحب الأظهار صوراً من الشهادات تفتقر إلى تكميل وإلا بطلت : منها أنه لا يكفي في النسب أن يقول مثلاً هذا ابن عم هذا بل لا بد من التدريج إلى جد واحد فيقول هو فلان ابن فلان ابن فلان والمشهود له فلان ابن فلان ابن فلان .  
شرح الأظهار ٢٢٤/٤

( ٢ ) من هذه الصور المبيح والحق لا بد من تعيينهما بأن ينسب المبيع إلى شيء يعرف به وكذلك الحق  
شرح الأظهار ٢٢٥/٤

( ٣ ) تكل الشهادة على البيع بتسمية الثمن أو قبضه ، فإن جهل قدر الثمن أو نسيه الشهود قبل القبض من المشتري لم يبيح .  
شرح الأظهار ٢٢٨/٤

( ٤ ) لو قال الشهود على القتل إنه قتله يقيناً أو نحوه لم يكفي ذلك حتى يكملوا الشهادة بأن يأتوا بلفظ الشهادة . وفي جميع الصور التي ذكرها إذا لم يكمل الشهود الشهادة بطلت شهادتهم .  
شرح الأظهار ٢٢٩/٤

وأما قوله : « والمبيع بما يُعَيَّنُهُ » فلا وجه له ، فإن الشهادة على الشيء ببلون ما يعينه ليست شهادة على ذلك الشيء بل هي شهادة على ما يحتمله هو وغيره ، فإن جاء بما يُعَيَّنُهُ كانت شهادة عليه ، وإلا فليست بشهادة عليه ، وهكذا الشهادة على الحق لا تفرق بينهما وبين الشهادة على الملك .

وأما قوله : « وكان له أو في يده بما أعلمه انتقل » فلا وجه لهذه الزيادة ، بل الشهادة على أنه كان له أو في يده قد اقتضت استصحاب الحال ، فلا ينتقل عن ذلك إلا ناقل صحيح ، ومع هذا فقد تقدم للمصنف أنها لا تصح الشهادة على ملك كان .

وأما قوله : « والإرث من الجدة بتوسيط الأب » فلا فائدة لهذا التكميل ، لأن إثبات كونه جدًا قد اقتضى أن ابن ابنه يرثه ، ومن ادعى أن ثم مانعاً من إرثه له فعليه بيان ذلك المانع .

وأما قوله : « والببيع والوصية والوقت والهبة بفعله مالكا أو ذا يد » فلا أرى لهذا التكميل وجها ، لأنه قد ثبت بالشهادة صُور هذه الأشياء ، فيحكم على من صدرت عنه حكماً مطلقاً بأنه فعل ذلك ، وإذا نُوزع المحكوم له كانت خصومة أخرى يُرجع فيها إلى البينة من المدعى ، أو اليمين من المنكر ، وهكذا ما ذكره بعد هذا .

والحاصل أن مثل هذه التفريعات ظلمات يَغُضُّها فوق بعض ، وقد جعل الله لعباده عنها سعة ، فإنها لا تأتى إلا بمجرد التضييق عليهم ، وتفسير الشريعة الواضحة التي ليلها كنهارها .

فصل : وَلَا تَصِحَّ عَلَى نَفْسٍ إِلَّا أَنْ يَقْتَضِيَ الْإِثْبَاتُ وَيَتَعَلَّقَ بِهِ ، وَمِنْ وَكَيْلٍ خَاصِّمْ وَلَا بَعْدَ الْعَزْلِ<sup>(١)</sup> ، وَعَلَى حَاكِمٍ أَكْذَبَهُمْ ، وَمَنْ تُسْقِطُ عَنْهُمْ حَقًّا لَهُ كَمَا لَكَ غَيْرِ

(١) لا تصح الشهادة من وكيل على ما وكل فيه إذا كان قد خاصم في ذلك الشيء ، ولا تصح شهادته بعد العزل في حق قد خاصم فيه الشهود عليه .  
شرح الأزهاري ٢٣٠/٤



مَالِكِهِمْ ، أَوْ ذِي الْيَدِ فِي وَلَا يَتِيمٌ<sup>(١)</sup> ، وَلِيغَيْرِ مُدْعٍ فِي حَقِّ آدَمِيٍّ مَخْضٍ ، وَعَلَى الْقَذْفِ قَبْلَ الْمِرَافَعَةِ ، وَمِنْ فَرْعِ اخْتِلَافِهِ ، وَلَا يَحْكُمُ بِمَا اخْتَلَفَ أَهْلُهَا قَبْلَ الْحُكْمِ ، فَإِنْ فَعَلَ نَقِضَ وَلَوْ قَبْلَ الْعِلْمِ « غَالِباً »<sup>(٢)</sup> ، وَلَا بِمَا وَجَدَ فِي دِيْوَانِهِ إِنْ لَمْ يَذْكُرْ ، وَتَصَحَّ مِنْ كُلِّ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ الْآخَرِ فِي الْمَشْتَرَكِ ، فَيَعُوْزُ كُلُّ بِمَا حُكِمَ لَهُ ، وَلَا يَتَّبِعُضُ ، وَمِنْ الْمُنْهَى عَنِ الْأَدَاءِ ، وَمِمَّنْ كَانَ أَنْكَرَهَا غَيْرُ مُصْرَحٍ ، وَعَلَى أَنْ ذَا الْوَارِثِ وَخَدَهُ .

قوله : « فصل : ولا تصح على نفي » إلخ .

أقول : هذه الشهادة على النفي قد أفادت في الجملة انتفاء ذلك الشيء في علم الشاهد ، فإن عورض هذا النفي بالإثبات فهو أرجح منه وأقدم ، لأنه شهادة عن علم ، وإن لم يُعارض هذا النفي فلا وجه للجزم بعدم صحة الشهادة عليه بكون مُعارض أنهض منه ، لأنه قد أفاد في الجملة فائدة متمولاً بها مع عدم المعارض ، ولو لم يكن إلا كون هذه الشهادة عاضدة للأصل ومقوية له فإن العلم مُقدم على الوجود ، ولا وجه لتقييد علم الصحة بقوله : « إلا أن يقتضي الإثبات » فإن هذه الشهادة المقتضية للإثبات هي شهادة إثبات ، ولا اعتبار بدخول النفي في لفظها لما عرّفناك غير مرة أنه لا اعتبار بمجرد الألفاظ ، وأن ذلك جمود لا يليق بأهل التحقيق .

قوله : « ومن وكيل خاصم » إلخ .

أقول : إن كان بهذه الخصومة قد صار مُتهدماً فقد تقدم علم قبول شهادة المتهم بالأدلة التي ذكرنا ، وباشرط القرآن الكريم أن يكون الشهود عتولاً مَرْضِيَيْن ،<sup>٢</sup> والمتهم غير عدل ولا مَرْضَى ، وإن / كان هذا الوكيل بمكان من الثقة والعدالة بحيث

(١) صورة هذه المسألة : أن يشهد عبدان أنهما مملوكان لغير مالكيهما في الظاهر فإن شهادتهما لا تصح لأنها تقتضي إسقاط حق عتولاً للمشهود عليه فكانت كشهادة من يدفع عن نفسه ضرراً ولأنها شهادة المملوك لمالكه .  
ومثال آخر أن يموت رجل ويخلف عبيدين وله أخ فأعتق العبيدين ثم شهدا لليت بآبن فإن شهادتهما لا تصح لأنها تقتضي إسقاط حق عليهما للأخ في الظاهر وهو الولاء وإذا لم تصح شهادتهما لم يبطل عتقهما .  
شرح الأزهاري ٢٣١/٤  
(٢) احترز بقوله « غالباً » من صورة فإنه ينفذ حكمه ولو وقع بعدا اختلال الشهود وذلك في حصة عقد النكاح ، ولو اختل الشهود بعد العقد وقبل الحكم فقد صح العقد قبل اختلاله .  
شرح الأزهاري ٢٣٢/٤

لا تؤثر فيه الخصومة تهمة ولا عداوة فلا وجه لرد شهادته ، لأن نفس تولى الخصومة في حق للغير لا يصلح لكونه مانعاً لعدم الدليل على ذلك ، ولا فرق بين أن يكون الوكيل قد عُزل أم لا .

قوله : « وعلى حاكم أكليهم » .

أقول : مراد للمصنف أنهم شهلوا عليه بأنه قد حكم فأكليهم ، وعدم صحة هذه الشهادة أوضح من الشمس بحيث لا يُفتقر إلى التنصيص عليه ، لأن الحاكم إذا أكر الحكم لم يَبْق مُستند لإثبات ما اشتمل عليه أو نفيه ، ومع هذا فهو يمكن حمل الشهود على حالة سَمِعوها من الحاكم وتَعَقَّب ما يخالفها ، وعلى كل حال فمع إكذابهم لا يَبْقَى لشهادتهم مَوْضِع من الصديق قط فضلاً عن العمل بها .

قوله : « وَمَنْ يُسْقِطْ عَنْهُمْ حَقًّا كمالك غير مالِكهم » .

أقول : هذه الشهادة وإن أسقطت عنهم حقاً للأول فقد أثبتت عليهم حقاً للآخر ، فمن حيث إسقاطها عنهم حقاً للأول كأنهم شهلوا لأنفسهم ، والشهادة لِلنَفْس لا تَصِح ، وهكذا الكلام على قوله : « أو غير ذى اليدى ولائهم » .

قوله : « ولغير مدع » .

أقول : قد قلنا أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر هما عمادان من أعمدة هذا الدين ، ولا يتوقف وجوب ذلك على مُطالبة ذى الحق ، لأن الاستيلاء عليه وهو في ملكه غَضَب ومظلمة له ظاهرة ، فأقل أحوال مَنْ علم بحقيقة الحال أن يُخبر من له الحق بذلك ، أو يخبر مَنْ يَقدر على إنصافه ، ودفع مظلمته ، فالرجوع إلى هذين الأصلين العظيمين يُغنى عن الرجوع إلى ما تعارض من حديث : « خَيْرُ الشُّهَدَاءِ الَّذِي يُؤَدِّي شَهَادَتَهُ قَبْلَ أَنْ يُسْتَشْهَدَ »<sup>(١)</sup> وحديث الدِّم لِلْقَوْمِ الَّذِينَ يَشْهَدُونَ وَلَا يُسْتَشْهَدُونَ<sup>(٢)</sup>

(١) يرجع إلى حديث زيد بن خالد الجهني بلفظ : « ألا أخبركم بخير الشهداء » الخ . وقد مر ص ١٧٣ كما يرجع إليه في المنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٠٧/٨

(٢) من حديث عمران بن حصين عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال : « خير أمتي قرني ، ثم الذين يلونهم » وفيه « ثم إن من بعدهم قوماً يشهدون ولا يستشهدون ، ويحسبون ولا يؤمنون » الخ وهو حديث متفق عليه .  
المنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٠٧/٨

وأما ما قيل من أن عدم صِحَّة الشهادة لغير مدع مجمع عليه فما أكثر هذه الدعاوى على إجماع المسلمين مع تَعَسُّره، بل تَعَدُّره كما أوضحنا ذلك في إرشاد الفحول<sup>(١)</sup>، وهكذا الكلام في قوله : « وفي حق آدمي محض » إلخ .

( ١ ) يرجع إلى مباحث الإجماع في إرشاد الفحول ص ٧٢ وما بعدها .

وقد استوفى الشوكاني الكلام عليه في مبحث الإجماع . وعقد لإمكان الإجماع وما يترتب على الإمكان مبحثاً خاصاً فقال :  
المبحث الثاني : في إمكان الإجماع في نفسه فقال قوم منهم النظام وبعض الشيعة باستحالة إمكان الإجماع : قالوا : إن اتفاقهم على الحكم الواحد الذي لا يكون معلوماً بالضرورة محال ، كما أن اتفاقهم في الساعة الواحدة على المأكول الواحد والتكلم بالكلمة الواحدة محال . وأجيب بأن الاتفاق إنما يمتنع فيما يستوى فيه الاحتمال كالأكول الممين والكلمة المميئة أما عند الرجحان بقيام الدلالة أو الأمانة الظاهرة فذلك غير ممتنع ، وذلك كاتفاق الجميع العظيم على نبوة نبيينا محمد صلى الله عليه وآله وسلم . قالوا ثانياً إن اتفاقهم فرع تساويهم في نقل الحكم إليهم ، وانتشارهم في الأقطار يمنع نقل الحكم إليهم . وأجيب بمنع كون الانتشار يمنع ذلك مع جدم في الطلب وبجهم عن الأدلة وإنما يمتنع ذلك على من قدم في قمر بيته لا يبحث ولا يطلب . قالوا ثالثاً بالاتفاق إما عن قاطع أو ظني وكلاهما باطل أما القاطع فلأن المادة تحيل عدم نقله فلو كان لنقل ، فلما لم ينقل علم أنه لم يوجد ، كيف ولو نقل لأغنى عن الإجماع ، وأما الظني فلأنه يمتنع الاتفاق عادة لاختلاف الأفهام وتباين الأنظار وأجيب بمنع ما ذكر في القاطع إذ قد يستغنى عن نقله بحصول الإجماع الذي هو أقوى منه ، وأما الظني فقد يكون جلياً لا يختلف فيه الأفهام ولا تباين فيه الأنظار .

فهذا أغنى منع إمكان الإجماع في نفسه هو المقام الأول .

المقام الثاني : على تقدير تسليم إمكانه في نفسه منع إمكان العلم به فقالوا : لا طريق لنا إلى العلم بمحصله لأن العلم بالأشياء إما أن يكون وجدانياً أولاً يكون وجدانياً . أما الوجداني فكما يجد أحدنا من نفسه من جوعه وعطشه ولذته وألمه ، ولا شك أن العلم باتفاق أمة محمد صلى الله عليه وآله وسلم ليس من هذا الباب ، وأما الذي لا يكون وجدانياً فقد اتفقوا على أن الطريق إلى معرفته لا مجال للعقل فيها إذ كون الشخص الفلاني . قال بهذا القول أو لم يقل به ليس من حكم العقل بالاتفاق ، ولا مجال أيضاً للحس فيها لأن الإحساس بكلام الغير لا يكون إلا بعد معرفته ، فإذا العلم باتفاق الأمة لا يحصل إلا بعد معرفة كل واحد منهم ، وذلك معتذر قطعاً ، ومن ذا الذي يعرف جميع المجتهدين من الأمة في الشرق والغرب وسائر البلاد الإسلامية ؟ فإن العمر يفتي دون مجرد البلوغ إلى كل مكان من الأمكنة التي يسكنها أهل العلم ، فضلاً عن اختبار أحوالهم ، ومعرفة من هو من أهل الإجماع منهم ومن لم يكن من أهله ، ومعرفة كونه قال بذلك أو لم يقل به ، والبحث عن هو حامل من أهل الاجتهاد بحيث لا يثنى على الناقل فرد من أفرادهم ، فإن ذلك قد يثنى على الباحث في المدينة الواحدة فضلاً عن الأقاليم الواحد فضلاً عن جميع الأقاليم التي فيها أهل الإسلام ، ومن أنصف من نفسه علم أنه لا علم عند علماء الشرق بجملة علماء الغرب ، والمكس ، فضلاً عن العلم بكل واحد منهم على التفصيل وبكيفية ملعبه وبما يقوله في تلك المسألة بينها .

وأيضاً قد يحمل بعض من يعتبر في الإجماع على الموافقة وعدم الظهور بالخلاف والتقية والخوف على نفسه كما أن ذلك معلوم في كل طائفة من طوائف أهل الإسلام، فإنهم قد يعتقدون شيئاً إذا خالفهم فيه خالف خشي على نفسه من مضرته ، وعلى تقدير إمكان معرفة ماعتد كل واحد من أهل بلد وإجماعهم على أمر فيسكن أن يرجعوا عنه أو يرجع بعضهم قبل أن يجمع أهل بلدة أخرى ، بل لو فرضنا حتماً اجتماع علماء العالم بأسره في موضع واحد ورفعوا أصواتهم دفعة واحدة قائلين : قد اتفقنا على الحكم الفلاني فإن هذا مع امتناعه لا يفيد العلم بالإجماع لاحتمال أن يكون بعضهم مخالفاً فيه وسكت تقية وخوفاً على نفسه .  
وأما ما قيل من أننا نعلم بالضرورة اتفاق المسلمين على نبوة نبيينا محمد صلى الله عليه وآله وسلم فإن أراد الاتفاق باطلاً وظاهراً فذلك بما لا سبيل إليه البتة ، والعلم بامتناعه ضروري ، وإن أراد ظاهراً فقط استناداً إلى الشهرة والاستفاضة فليس هذا هو المعتبر في الإجماع ، بل المعتبر فيه العلم بما يمتدحه كل واحد من المجتهدين في تلك المسألة بعد معرفة أنه لاحتمال له على

قوله : « ومن فروع اختل أصله » .

أقول : مثل هذا لا يحتاج إلى التَّنْصِيص عليه للعلم بأن شهادة الفرع إنما هي في حكم التأدية لشهادة الأصل ، فاختلال الأصل مُستلزم لاختلال فرعه شرعاً وعقلاً وعادة ، وإذا حكم الحاكم بشهادة الفرع الذي اختل أصله فحكمه هَبَاءٌ وسَرَابٌ يَبْقِيَعَةٌ لا يُحْتَاج فيه إلى أَنْ يُقَالَ إنه يُنْقَصُ فإنه لم يَنْعَقِدْ من الأصل .

قوله : « ولا بما وجد في ديوانه إن لم يذكر » .

أقول : القاضي مأمور بأن يحكم بحكم الله عز وجل ، ولا يكون ذلك إلا بإقرار أو شهادة أو يمين ، فكيف يقع في ذهن من تعرض للتصنيف أنه قد يحكم بما وجد في ديوانه مع عدم الذكر لسبب ذلك الذي وجده ، وأى مدخل لهذا في الأسباب الشرعية ، وكيف يُظن بقاض من المسلمين أن يحكم بمثل هذا حتى يقال له : « ولا يحكم بما وجد في ديوانه . إن لم يذكر » وأى فائدة لذكر مثل هذا ، ومع ذلك فهو من أحكام القضاء

الموافقة وأنه يدين به بذلك ظاهراً وباطناً ، ولا يمكنه معرفة ذلك منه إلا بعد معرفته بعينه ، ومن ادعى أنه يتمكن الناقل للإجماع من معرفة كل من يعتبر فيه من علماء الدنيا فقد أسرف في الدعوى وجازف في القول لما قلنا من تملذ ذلك تملذاً ظاهراً واضحاً ، ورحم الله الإمام أحمد بن حنبل فإنه قال من ادعى وجوب الإجماع فهو كاذب .  
والعجب من اشتداد تكبر القاضي أبي بكر على من أنكّر تصور وقوع الإجماع عادة فإن إنكاره على المنكر هو المنكر .  
وفصل الجوفى بين كليات الدين فلا يتمتع الإجماع عليها وبين المسائل المظنونة فلا يتصور الإجماع عليها عادة ولا وجه لهذا التفصيل فإن النزاع إنما هو في المسائل التي دليها الإجماع وكليات الدين معلومة بالأدلة القطعية من الكتاب والسنة .  
وجعل الأصناف الخلاف في غير إجماع الصحابة وقال الحق تملذ الاطلاع على الإجماع لا إجماع الصحابة حيث كان المجتهدون وهم العلماء منهم في قلة وأما الآن وبعد انتشار الإسلام وكثرة العلماء فلا مطمع للعلم به ، قال وهو اختيار أحمد مع قرب عهد من الصحابة وقوة حفظه وشدة اطلاعه على الأمور النقلية قال : « والمنصف يعلم أنه لا خبر له من الإجماع إلا ما يجده مكتوباً في الكتب ، ومن البين أنه لا يحصل الاطلاع عليه إلا بالجماع منهم أو ينقل أهل التواتر إلينا ولا سبيل إلى ذلك إلا في عصر الصحابة وأما من بعدهم فلا . انتهى » .

المقام الثالث : النظر في نقل الإجماع إلى من يحجج به قالوا لو سلمنا إمكان ثبوت الإجماع عند الناقلين له لكان نقله إلى من يحجج به من بعدهم مستحيل ، لأن طريق نقله إما التواتر أو الآحاد والمادة تحيل النقل تواتراً لبعد أن يشاهد أهل التواتر كل واحد من المجتهدين شرقاً وغرباً ويسموا ذلك منهم ، ثم ينقلوه إلى عدد متواتر من بعدهم ، ثم كذلك في كل طبقة إلى أن يصل به ، وأما الآحاد فغير معمول به في نقل الإجماع كما سيأتي .

وأجيب بأنه تشكيك في ضروري القطع بإجماع أهل كل عصر على تقديم القاطع على المظنون ولا يخفك ما في هذا الجواب من المصادرة على المطلوب وأيضاً كون ذلك معلوماً ليس من جهة نقل الإجماع عليه بل من جهة كون كل متشرع لا يقدم الدليل الثاني على القلبي ، ولا يجوز منه ذلك لأنه إظهار لهجة الضعيفة على لهجة القوة وكل عاقل لا يصدر منه ذلك .

إرشاد القول ص ٧٢

لا من أحكام الشهادات ، فكان تأخيرها إلى باب القضاء أولى ، ولكن المصنف رحمه الله قد حَبَّبَ الله إليه في كثير من مباحث هذا الكتاب التطويل والتكرير ، فإن غالب ما ذكره في هذا الفصل قد تقدم في فصل مَنْ لا تصح شهادتهم .

وأما قوله : « ويصح من كل من الشريكين للآخر » إلخ فالوجه أنه لا مانع من هذه الصحة لا من رواية ولا من دراية ، لأن الشريك لم يَشْهَدْ لِنَفْسِهِ ولا بِمَالِهِ نَفْعٌ فيه ، ولا سبب يقتضى اتهامه ، فكان له عن ذكر مثل هذا سَعَةٌ ، وهكذا لا حاجة لقوله : « ومن المنهى عن الأداء » فمن المعلوم أن نهى المشهود عليه للشاهد أن يَشْهَدْ عليه لا يقول أحد مِمَّنْ يعلم بل مِمَّنْ يَفْهَمُ أنه لا يجوز للشاهد أن يَشْهَدْ بعد هذا النهى حتى يحتاج إلى التنصيص على جواز شهادته .

وأما كونها تصح الشهادة ممن كان أنكرها فوجهه أنه قد يُنْكَرُ سَهْوًا أو نِسْيَانًا ثم يذكر ، لكن إذا صرح بالإنكار ، وَصَّمَّ عليه كان ذلك مُوجِبًا لِلرَّيْبَةِ في شهادته ، وهكذا لا حاجة للتنصيص على صحة الشهادة بكون ذا الوارث وَخَلَدَهُ ، فإنه لم يقل أحد بعدم قبول هذه الشهادة حتى يحتاج إلى ذكر قبولها ، وليت شعري أى حامل للمصنف ٢٠ على ذكر / هذه المسائل ، وشغلة الحيز بها ، وإتعايب الطلبة بالنظر فيها .

فصل : وَيَكْفِي الشَّاهِدَ فِي جَوَازِ الشَّهَادَةِ فِي الْفِعْلِ الرَّؤْيَةُ ، وَفِي الْقَوْلِ الصَّوْتُ مَعَهَا ، أَوْ مَا فِي حُكْمِهَا ، أَوْ تَعْرِيفُ عَدْلَيْنِ مُشَاهِدَيْنِ ، أَوْ عَدْلَتَيْنِ بِالاسْمِ وَالنَّسَبِ ، وَفِي النَّسَبِ ، وَالنِّكَاحِ ، وَالْمَوْتِ ، وَالْوَقْفِ ، وَالْوَلَاءِ شُهْرَةٌ فِي الْمَحَلَّةِ تُشِيرُ عَلِيمًا أَوْ ظَنًّا ، وَفِي الْمَلِكِ التَّصَرُّفُ وَالنَّسَبَةُ وَعَلَمُ الْمَنَازِعِ مَا لَمْ يَغْلِبْ فِي الظَّنِّ كَوْنُهُ لِلْغَيْرِ ، وَيَكْفِي النَّاسِي فِيمَا عَرَفَ جُمْلَتَهُ وَالتَّبَسُّؤُ الْخَطُّ .

قوله : « فصل : ويكفي الشاهد في جواز الشهادة في الفعل الرؤية » .

أقول : لما كانت الشهادة لا تكون إلا عن يَتَقِينِ ، ولا يكفى فيها ظَنٌّ إن كانت المشاهدة في الشهادة على الأفعال مُتَوَقَّفَةً على الرؤية التي يَحْصُلُ عندها الْعِلْمُ الْيَقِينُ ،

وهكذا الشهادة على الأقوال فإنه لا بد فيها من رؤية صاحب القول وسَماع صوته إلا أن يكون الشاهد مُمارِساً لذلك القائل بحيث يَعْلَم علماً يَقِيناً أَنَّ القول قوله ، ولا يَمْتَرى في ذلك لوجه ، فإنه لا يحتاج حينئذ إلى مشاهدة القائل .

وأما قوله : « وتعريف عدلين » إلخ فهذا وَمَا لا بد منه إذا كان الشاهد لا يعرف المشهود عليه مَعْرِفَةً تَمَيِّزُهُ عَنْ غَيْرِهِ ، وإن كان يعرفه كان ذلك مُغْنِيَاً عَنْ التَّعْرِيفِ .

قوله : « وفي النسب والنكاح » إلخ :

أقول : ولا بد للشاهد بهذه الأمور من تصريحه بِأَنَّ مُسْتَنَدَهُ في شهادته هو مُجَرَّدُ الشَّهْرَةِ ، ووجه هذا أن الشهرة مُسْتَنَدٌ ضَعِيفٌ ، فإذا عُرِضَتْ بِمَا هو أقوى منها لم يبق حكم ، فكم من شهرة تنشأ عن مجرّد كذب كاذب ، وهزل هازل ، وقد يحصل للسامع لها ظن لكثرتها فينكشف لخيال كاذب .

وأما قوله : « وفي الملك التصرف والنسبة وعدم المنازع » فهذه الثلاثة الأمور وإن كانت صالحة للشهادة لكن لا على جهة الإطلاق ، بل يُقَيَّدُ ذلك بِأَنَّهُ لا بد من تصريح الشاهد بِأَنَّهُ مُسْتَنَدُهُ ، للقطع بِأَنَّ الشهادة على أَنَّ ذلك الملك ملك لِفُلانٍ عَلِيمٍ الشَّاهِدُ بِأَنَّهُ وَرَثَتُهُ مِنْ أَبِيهِ أَوْ اشْتَرَاهُ مِنْ فُلانٍ أَوْ وَهَبَهُ لَهُ فُلانٍ : أقوى من الشَّهادة المستندة إلى تلك الأسباب ، ولهذا قال المصنف : « ما لم يَغْلِبْ في الظن كونه للغير » .

قوله : « ويكفي الناسي فيما عَرَفَ جملته والتبس تفصيله الخط » .

أقول : هذا صحيح إذا كان الخط مِمَّا يصلح للعمل به ، كَأَن يَكُونَ خطأ للشاهد الذي لا يحتمل عنده زيادة ولا نُقْصَانٌ ، أَوْ كَانَ بِخَطِّ مَنْ هو معروف الخط بحيث لا يَقْبَلُ الشُّكُّ ، ولا التَّشْكِيكُ ، فإن كان هكذا فلا بَأْسَ بِالرَّجُوعِ فِي التَّفَاصِيلِ إِلَيْهِ ، وإن لم يكن هكذا شهد بالجملة ، وترك التعرُّض للتفصيل ، فإن التعرُّض لذلك تَعَرُّضٌ لِمَا هو محل شك ، والشَّهادة لا تحمل على مثل ذلك .

## كتاب الوكالة

فصل : لا تصح الاستنابة في إيجاب<sup>(١)</sup> ويمين ولعان مُطلقاً ، وقربة بتبنيّة إلا الحج لمُتدر ومُحظور ، ومنه<sup>(٢)</sup> الظهار ، والطلاق البدعي ، ولا في إثبات حدٍّ وقصاصٍ ، ولا استيفائهما إلا بِحَضْرَةِ الْأَصْلِ ، وفي الشَّهَادَةِ إِلَّا الْإِرْعَاءَ<sup>(٣)</sup> ، ولا في نحو الإختاء ، وما لَيْسَ لِلْأَصْلِ تَوَلِّيهِ بِنَفْسِهِ في الحال « غالباً »<sup>(٤)</sup> .

قوله : « فصل : لا يصح الاستنابة في إيجاب » إلخ .

أقول : عللوا ذلك بأن القربة البدنية لا تصح إلا من المتقرب ، وهذه دعوى مجردة ، فقد صح عنه - صلى الله عليه وآله وسلم - : « مَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صَوْمٌ صَامَ عَنْهُ وَلِيُّهُ »<sup>(٥)</sup> ، وحديث الخَنْعَمِيَّةِ حيث قال لها رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - : « أَرَأَيْتَ لَوْ كَانَ عَلَى أَبِيكَ دَيْنٌ فَقَضَيْتَهُ »<sup>(٦)</sup> ، وحديث : « حُجَّ عَنْ نَفْسِكَ ثُمَّ حُجَّ عَنْ شُبْرُومَةٍ »<sup>(٧)</sup> ، وفي الباب واقعات مُشْعَرَةٌ بأصل الجواز ، فلا يمتنع من ذلك إلا ما دل عليه دليل ، وهو أيضاً الأصل الذي ينبغى الرجوع إليه عند علم الدليل ، فإن مَنْ صح منه فعل شيء بِنَفْسِهِ جاز له أن يَسْتَنْبِيبَ غيره إلا أن يَرِدَ ناقل ينقل عن هذا الأصل ، ثم المصنف ومَنْ وافقه

(١) الفصل معقود لبيان ما لا يصح التوكيل فيه ، وتكلم المصنف عن عشرة منها : أولها الإيجاب بمعنى أنه لا يجوز أن يوكل في إيجاب أمر من الأمور عليه من عبادة أو مال لمسجد أو غيره فلا يصح أن يقول : وكلتك أن توجب علي كذا . شرح الأزهاري ٢٢٩/٤

(٢) التفسير في « منه » يعود على المحظور يعني أن من المحظور الظهار والطلاق البدعي .

(٣) لا يعتبر الإرعاء وكالة حقيقية عندهم إذ لا يبطل بموت الأصل .

شرح الأزهاري ٢٤٠/٤

(٤) احتراز بقوله « غالباً » من صور يصح التوكيل فيها ولا يصح أن يتولاها بنفسه منها المرأة التي لا أول لها يصح توكل من يزوجه .

شرح الأزهاري ٢٤١/٤

(٥) الحديث متفق عليه من حديث عائشة رضي الله عنها وقد تقدم في كتاب الصيام : ١٣١/٢ كما يرجع إليه في المتن

بشرح نيل الأوطار ٢٦٣/٤

(٦) تقدم حديث الخنسية في كتاب الحج ١٥٧/٢

(٧) تقدم الحديث في كتاب الحج ١٥٧/٢

على المنع يقولون بِجَوَازِ الاستنابة في تَفْرِيقِ الصَّلَقة والزكاة مثلاً ، وهذا التفريق هو نفس القربة لا مجرد إيقاع العزم عليه أو النذر به .

فالحاصل أن للناذر أن يَسْتَنْبِيحَ من ينذر عنه ، وللوهاب هبة لا عِوَضَ فيها أن يَسْتَنْبِيحَ من يهب عنه ، وللمعتق أن يستنبيح من يعتق عنه ، ونحو هذه الأمور ، فمن ادعى المنع من شيء من هذه الأمور فعليه الناقل عن الأصل<sup>(١)</sup> ، وبما يدل على هذا الجواز دلالة واضحة بعث من ينوب في الجهاد ، وتجهيز من يجاهد ، ونحو ذلك ، وقد قلّمنا في مواضع التنبيه على هذا .

وأما قوله : «ويمين» فالوجه ظاهر لأن الاستنابة في ذلك لا تَتَيَسَّرُ بوجه ، ولا يجرى في مثلها حكم ، وهكذا قوله : «ولعان» لأنه نوع من الأيمان .

وأما قوله : «وقربة بدنية إلا الحج لعذر» فمبنى على أن الأصل عدم جواز الاستنابة فيها ، وقد عرفت ما فيه .

وأما قوله : «ومحذور» فوجه أنه لا يَحِلُّ للموكل أن يفعل ذلك بنفسه ، فكيف يحل له أن يوكل غيره .

وأما إيقاع الظهار والطلاق فليس للمنع وجه ، لأنه وإن كان الظهار مُنْكَرًا من القول وزورًا ، والطلاق البِدْعِي مَنْهُيًا عنه لكنه يلزمه حكمه إذا فعله بنفسه ، فكذلك يلزمه حكمه إذا وُكِّلَ من ينوب عنه فيه ، وهكذا لا مانع من التوكيل في إثبات الحد والقصاص ، ولا من التوكيل / لاستيفائها سواء حضر الأصل أو غاب ، وكيف لا يصبح هذا وقد كان ٢٥٣ ط النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - يَبْعَثُ من يقتل المؤمنين له من رؤساء ، الكفر في غير وَاقِعَةٍ<sup>(٢)</sup> ، وذلك استيفاءً حَدٌّ قد وجب عليهم وحلّت به دعاؤهم لأنهم كانوا من اليهود ،

(١) المراد : فعليه أن يقدم الدليل الناقل عن الأصل .

(٢) يرجع في ذلك إلى حديث جابر المطلق عليه في قتل كعب بن الأشرف .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٧٠/٧



وهكذا بعث<sup>(١)</sup> علياً يقتل الذي كان يدخل على أمهات المؤمنين فوجده مجبواً ، وكذلك بعث أنيساً فقال : «وَأَعِذْ يَا أَنْيْسُ عَلَى امْرَأَةٍ هَذَا فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَأَرْجُمَهَا»<sup>(٢)</sup> .

وأما المنع من الاستنابة في تأدية الشهادة لإعلى طريقة الإرعاء فقد تقدم بيان الكلام فيه ، ولا وجه لمنع الاستنابة في الأحياء للفرق بين أن يباشر الشيء قاصداً تملكه وبين أن يباشره قاصداً أن يملكه غيره .

وأما قوله : «وفيما ليس للأصل توليه بنفسه» فصحيح ، ووجهه ظاهر لأن الاستنابة متفرعة عن ثبوت تولي الأصل لذلك الشيء ، وإذا كان ممنوعاً منه فمنع التوكيل منه ثابت بفحوى الخطاب إلا ما احتراز عنه من توكيل المرأة من يزوجها ، فإنه قد ورد الشرع بذلك كما تقدم .

فصل : وَتَصِحَّ فِيمَا عَدَا ذَلِكَ مِنْ كُلِّ أَحَدٍ لِكُلِّ مُمَيِّزٍ إِلَّا امْرَأَةً ، وَمُخْرِمًا ، وَمُسْلِمًا أَصْلُهُ ذِمِّيٌّ فِي نِكَاحٍ ، وَكَافِرًا أَصْلُهُ مُسْلِمٌ فِيهِ ، أَوْ فِي مَضَارَبَةٍ<sup>(٣)</sup> ، وَتَصِحَّ مُعَلِّقَةً ، وَمَشْرُوطَةً ، وَمَوْقِفَةً ، وَبِلَفْظِهَا ، أَوْ بِلَفْظِ الْأَمْرِ ، أَوْ الْوَصِيَّةِ فِي الْحَيَاةِ ، وَتَبْطُلُ بِالرُّدِّ ، فَتَجَدُّ ، وَلَا يُعْتَبَرُ الْقَبُولُ بِاللَّفْظِ .

قوله : «فصل : وتصح من كل أحد» إلخ .

أقول : كان يُغْنَى عن هذا التكاثر أن يقول المصنف : يَصِحُّ مِنْ كُلِّ مَنْ يَجُوزُ لَهُ تَوَلَّى الشَّيْءَ لِمَنْ يَجُوزُ لَهُ تَوَلِيهِ . ومع كون هذا الاختصار يُغْنَى عن هذا التوطيل فهو يُغْنَى

(١) المشهور أن الخصى كان يدخل على مارية واسمه مأبور ، وكان قد أهداه المقوقس مع مارية إلى النبي صلى الله عليه وسلم فلما اتهم بها أرسل النبي - صلى الله عليه وسلم - علياً ليقضه فرآه مجبواً ليس له ذكر . أسد الغابة ٢٦١/٧

(٢) من حديث أبي هريرة وزيد بن خالد عند الجماعة . المنتقى بشرح ليل الأوطار ٩١/٧

(٣) الفصل معقود لبيان ما يصح التوكيل فيه ومن يصح توكيله ومن لا يصح ، وأوضح أنه يصح التوكيل فيما عدا المتقدم ذكره في الفصل السابق من كل أحد لكل شخص مميّز إلا إذا كان الوكيل امرأة ورجلاً محرماً ومسلماً أصله ذمي وكافراً أصله مسلم في عقد النكاح ، كما لا يصح توكيل الأجنبي في عقد المضاربة . وأوضح في تعليقه على الشرح أنه في عقد المضاربة يصح من المسلم أن يوكل الكافر أن يعقد عقد مضاربة مع مسلم ، إذ المنع مضاربة المسلم لكافر .

شرح الأزهاري ٢٤٢/٤

فهو يُغنى أنصاً عما تقدم من قوله : « ومحذور » ، ومن قوله : « وفيما ليس للأصل توليه بنفسه » .

وأما قوله : « وتصح مُعلقة » فوجه ذلك عدم وجود مانع ، وهكذا قوله : « ومشروطة ومؤقتة » .

وأما قوله : « وبلفظها أو بلفظ الأمر أو الوصية في الحياة » فوجهه ظاهر ، بل ويصح بغير ذلك مما يفيد الاستنباط كائناً ما كان ، ولو بإشارة من قادر على النطق .

وأما كونها تبطل بالرّد فلكون الوكيل لا يجب عليه اللّخول في ذلك فله عزل نفسه متى شاء ، وإذا انعزل فلا يعود وكيلاً إلا بتراض آخر ، وهو معنى التجديد ، ولهذا لا يعتبر القبول باللفظ .

فصل : وَيَمْلِكُ بِهَا الْوَكِيلُ الْقَابِضُ<sup>(١)</sup> جَائِزُ التَّصَرُّفِ<sup>(٢)</sup> إِنْ لَمْ يُضَيَّفْ<sup>(٣)</sup> كُلَّ حَقٍّ فِي عَقْدِ الْبَيْعِ ، وَالْإِجَارَةِ ، وَالصَّلْحِ بِالْمَالِ ، فَلَا يَتَوَلَّاهَا الْأَصْلُ إِلَّا بِإِذْنِهِ<sup>(٤)</sup> ، وَكَذَلِكَ الْوَصِيِّ وَالْوَلِيِّ « غَالِباً » لَا ذُو الْوَلَايَةِ إِلَّا لِأَجْلِهَا .

قوله : « فصل : ويملك بها الوكيل » إلخ .

أقول : قد عرّفناك غير مرّة أن الاعتبار بالمقاصد لا بالألفاظ ، فإنها ليست إلا لإفادة المعنى المراد ، فإذا كان البائع أو المشتري وكيلاً لغيره قاصداً أنه للموكل ، فسواء وقعت منه الإضافة لفظاً أو لم تقع لأنه قائم مقام غيره لا مقام نفسه ، وحينئذ فلا يتعلق به

(١) المراد بقوله « القابض » أنه يشترط أن يكون الوكيل قد قبض الشيء الموكل فيه من مبيع أو ثمن فلو لم يكن قد قبضه لم يتعلق به حقوقه .

(٢) أراد صاحب المتن بقوله « جائز التصرف » أنه يشترط أن يكون ميزاً مأذوناً فلو كان محجوراً لم يتعلق به الحقوق سواء كان حراً أم عبداً .

(٣) يشترط أن لا يضيف الوكيل العقد إلى الموكل فإن أضاف لم يتعلق به الحقوق .

(٤) مادام الحق يتعلق بالوكيل فلا يتولاه الأصل إلا بإذنه فلو أنه قبض الثمن أو المبيع احتل أن يجب عليه الرد ولا يصح ذلك القبض واحتل أن يصح وليس إليه الرضا بالعيب ولا الفسخ ولا له الفسخ بالرؤية ولا إبطال خيارها بل كل ذلك إلى الوكيل .

شرح الأزهاري ٢٤٤/٤ .

شيء من الحقوق ، ولا يتولى شيئاً منها إلا ما كان داخلاً في مطلق الإذن يتولى ذلك الشيء ، ولا فرق بين تصرف وتصرف وعقد وعقد ، وليس في هذا التعلق رواية ولا دراية . وأما الوصي فقد ازمه مع كونه نائباً عن ميت أن يقوم لما تضمنته الوصاية ، وبما يتعلق بها حتى يُخْلَص ما له وما عليه . وهكذا الولي لكونه نائباً عن لا يصبح تصرفه لنفسه . وأما ذو الولاية فعليه أن يفعل بما يتعلق بولايته ، ولا يُجَاوِزه إلى غيره ، ولا يلزمه سواه . واعلم أن ذكر الوصي والولي وذو الولاية ها هنا خارج عن مباحث الوكالات .

فصل : وَيَنْقَلِبُ فُضُولِيًّا بِمُخَالَفَتِهِ الْمُعْتَادَ فِي الْإِطْلَاقِ ، وَمَا عَيَّنَ مِمَّا يَتَمَعَّنُ عَقْدًا أَوْ قَدْرًا أَوْ أَجَلًا أَوْ جِنْسًا أَوْ نَوْعًا أَوْ غَرَضًا ، إِلَّا زِيَادَةً مِنْ جِنْسٍ نَعْنٍ عَيْنٍ لِلْمَبِيعِ أَوْ رِخْصٍ أَوْ اسْتِنْقَادٍ<sup>(١)</sup> إِلَّا أَنْ يَأْمُرَهُ بِنَسِيئَةٍ مُفْسِدَةٍ ، وَلَوْ الْحِطُّ قَبْلَ الْقَبْضِ فَيَغْرَمُ ، وَلَوْ اشْتَرَى مَنْ يَعْتَقُ عَلَيْهِ أَوْ عَلَى الْأَصْلِ الْمُطْلَقِ عَتَقَ ، وَفِي الضَّمَانِ تَرَدُّدٌ ، وَمَا لَزِمَهُ أَوْ تَلَفَ فِي يَدِهِ فَعَلَى الْأَصْلِ إِلَّا ثَمَنًا قَبَضَهُ مِنْهُ بَعْلَمَا اشْتَرَى ، وَلَا يَضْمَنُ إِنْ جَعَلَ الْمُشْتَرَى الْبَيْعَ وَالْمَبِيعَ .

قوله : «فصل : وينقلب فضولياً بمخالفة المعتاد» إلخ .

أقول : هذا صحيح لأن الوكيل لم يفعل ما قصده الموكل فإن المعتاد في عرفهما هو المقصود في الوكالة مع الإطلاق ، فالمصير إلى غيره مخالفة ظاهرة لا يلزم وكيلاً ولا موكلاً ، أما الوكيل فظاهر لأنه لم يقصد التصرف لنفسه ، وأما الموكل فلكونه لم يُرد ما فعله الوكيل .

وأما مخالفته لما عيّنه الموكل من هذه الأمور فالأمر فيه أوضح إلا أن يُخَالَفَ عَادِلًا إِلَى شَيْءٍ فِيهِ مَصْلَحَةٌ خَالِصَةٌ لَا يَتَعَلَّقُ بِمَا يَخَالَفُهَا غَرَضٌ : لِلْمُوَكَّلِ كَمَا قَالَ الْمَصْنَفُ : «إِلَّا

( ١ ) مخالفة الوكيل لما عينه الموكل في أحد هذه الوجوه الثلاثة لا يضر ولا تهطل بها الوكالة . ومثال الزيادة من جنس الثمن الذي عين أن يأمره ببيع ثوب بعشرة دراهم فيبيعه بأحد عشر درهماً فلو كانت الزيادة من غير جنس الثمن فإن ذلك لا يصح وينقلب فضولياً . ومثال الرخص أن يأمره بأن يشتري ثوباً بعشرة دراهم فيشتريه بثانيتين ومثال المخالفة في الاستنقاد أن يأمره ببيع الثوب بعشرة دراهم موزعة فباعه بعشرة فقداً . شرح الأزهاري ٢٤٦/٤

زيادة من جنس ثمن عين للمبيع ، فإنه ها هنا قد فعل ما أمر به وزاد خيرا . وهكذا قوله : «أَوْ رَخِصَ» ، وقد فعل ذلك مَنْ أَمَرَهُ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ - بِأَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ أَصْحَابَةَ بَدِينَارٍ<sup>(١)</sup> ، فاشترى كَبْشَيْنِ بَدِينَارٍ وباع أحدهما بدينار ، ورجع إلى النبي - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ - بالدينار والكبش ، وهو عُرْوَةُ الْبَارِقِي ، فَدَعَا لَهُ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ - ، وقد تَقَدَّمَ هذا الحديث ، وهكذا الاستِنْقَادُ إِلَّا أَنْ يَتَعَلَّقَ لِلْمُوكَلِّ غَرَضٌ بِالنَّسِيبَةِ كَمَا ذَكَرَ الْمُصَنِّفُ ، فعلى الوكيل مطابقة غرضه لأنه متصرف عنه ، وليس للوكيل حَطٌّ وَلَا إِبْرَاءٌ ، ولا هو مأذون بذلك ، ففعله كالعدم ، وهكذا لا يصلح منه شراء مَنْ يَعتَقُ على الموكل لأنه مأمور بما فيه نفع لا بما فيه ضرر على الموكل وأما شراء الوكيل من يَعتَقُ عليه نفسه فهو لا يَعتَقُ عليه لأن الشراء لغيره ، والمملك ملك غيره ، فالعجب من الجزم بأنه يَعتَقُ ، والذي أوقعهم في هذا أنهم قالوا إنه يدخل في ملك الوكيل لحظة مُخْتَطَفَةٍ ، وهذه دعوى ليس عليها أثارة من علم ، وقد أوقعهم ذلك / ٢٥٤ و فيما تقدم من قولهم إنها تتعلق به الحقوق حتى قرعوا على ذلك ما يَضْحَكُ منه ، وهو قولهم : «فلا يتولاه الأصل إلا بإذنه» فسبحان الله وبحمده ما يفعل الرأى بأهله ، بل ما تفعله المجازفة بمن لم يتورع عنها .

فصل : وَلَا يَصِحُّ تَصَرُّفُهُ قَبْلَ الْعِلْمِ عَكْسَ الْوَصِيِّ وَالْمُبَاحِ لَهُ ، وَلَا فِيمَا رُدَّ عَلَيْهِ وَلَوْ بِحُكْمٍ ، وَلَا يَلْزَمُ الْأَصْلَ زِيَادَةُ الْمُشْتَرَى ، وَالْقَوْلُ لِلْأَصْلِ فِي نَفْيِهَا وَفِي الْقَدْرِ ، وَإِذَا نَوَى الْوَكِيلُ لِنَفْسِهِ فِي مُشْتَرَى وَنَحْوِهِ عَيْنَهُ الْأَصْلَ فَلِلْأَصْلِ مَا لَمْ يُخَالِفْهُ الْفَرْعُ لَا الْمُنْكَوَحَ وَنَحْوَهُ<sup>(٢)</sup> ، وَيَشْتَرِي مَا يَلِيقُ بِالْأَصْلِ مَنْ عَيْنَ لَهُ الْجَنْسُ إِنْ عَيْنَ لَهُ النَّوعُ أَوْ الثَّمَنُ ، وَإِلَّا لَمْ تَصِحَّ<sup>(٣)</sup> ، وَلَا تَكَرَّرَ إِلَّا بِكُلْمَا «م» ، و«مَيَّ» ، ويدخلها التَّخْيِيسُ

(١) الحديث رواه أحمد والبخاري وأبو داود والترمذي وابن ماجه والدارقطني .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٠٤/٥ ويراجع الجزء الثالث ص ٥٢

(٢) إنما يكون المشتري ونحوه للأصل ما لم يخالفه الوكيل أما لو خالفه في قدر الثمن أو في جنسه ونحو ذلك ونواه لنفسه كان له دون الموكل إلا في جميع العقود التي حقوقها لا تتعلق بالوكيل بل الموكل فإن الوكيل بها إذا نواه لنفسه كانت له دون الموكل سواء كانت معينة أم لا وسواء خالف أو لا .

(٣) صورة هذه المسألة أن يقول وكلتك بأن تشتري لي عبداً حبشياً أو عبداً بألف درهم صحت الوكالة فإن لم يبين إلا الجنس فقط كأن يقول وكلتك بأن تشتري لي عبداً لم تصح الوكالة ، فإذا بين له الجنس مع النوع أو الثمن اشترى ما يليق به فإن كان سراً اشترى له ما يصلح للزواج وإن كان فاجراً اشترى ما يليق بالتجارة .

شرح الأزهري ٢٥٢/٤

والدَّور<sup>(١)</sup> ، و « أَقْبَضَ كُلَّ ذَيْنِ وَغَلَّةٍ » تَتَنَاولُ الْمُسْتَقْبِلَ عَكْسَ الْعِنَقِ وَالطَّلَاقِ ، وَيُصَدِّقُ فِي الْقَبْضِ وَالضِّيَاعِ .

قوله : « فصل : ولا يصح تصرفه قبل العلم » .

أقول : كان الأولى على مُقْتَضَى ما يُقرره المصنف في سائر المسائل من اعتبار الانتهاء أن يصح تصرف الوكيل قبل العلم ، وأما ما قِيلَ إِنَّهُ يصح تصرفه فُضُولاً ويلحق الإجازة ، فهذا لا يَرِدُ على المصنف ، لأنَّ مُرَادَهُ أَنَّهُ لا يصح تصرفه قبل العلم بالوكالة تَصَرَّفَ الوكلاء ، وأما كَوْنُهُ تصرف فضولي وتلحقه الإجازة فهو بحث آخر ، وكان ينبغي للمصنف أن لا يُفَرِّقَ بين الوكيل والوصي والمباح له لأنه لا وَجْهَ لاعتبار الانتهاء في البعض دون البعض ، فإن الوصي متصرف بالنيابة عن الميت ، والوكيل متصرف بالنيابة عن الحي ، واختلاف اللوازم في بعض الحالات لا يدل على اختلاف الملزومات من كل وجه ، حتى يكون للوصي ولاية دون الوكيل .

وأما كونه لا يصح تصرفه فيما رُدَّ عليه فوجهه أَنَّهُ لا يُوكَلُ إلا لمجرد التصرف ، وقد فعل وانعزل بِفِعْلِهِ ما وَلِيَهُ ، فَالْتَصَرَّفَ فيما رُدَّ عليه يحتاج إلى إِذْنٍ آخر .

قوله : « ولا يلزم الأصل زيادة المشتري » .

أقول : إن كان المشتري من الجنس الذي عَيَّنَهُ الموكل للوكيل فقد حصل غرض الموكل بالقدر الذي عَيَّنَهُ ، وإن كان في الزيادة مَصْلَحَةٌ لَهُ ، لكنه قد يكون ثمنها أحب إليه من الزيادة على المعين ، فيأخذ ما عينه بقدر قيمته من الثمن المنفوع إلى الوكيل ، وَيَسْتَرِدُّ الزيادة .

وأما كون القول قول الموكل في نَفْيِ الوكالة فوجهه أَنَّهُ الأصل علمها ، فالقول قول

---

( ١ ) يصح في الوكالة أن يدخلها التعيين والدور ومثال التعيين بأن يقول وكلتك على كذا وكالة كلما انزلت عادت فكما عزله عن الوكالة صار وكلا ومثال الدور بأن يقول كلما صرت وكلا فقد عزلتك فحينئذ يمنع القفل من الوكيل شرح الأزهار ٢٥٣/٤

نائبها ، وهكذا يكون القول قوله في قدر ما وكله بشرائه ، وفي قدر ثمنه ، لأن نافي الزيادة منكر للإذن بها ، والأصل علمها وعدم الإذن بها .

قوله : « وإذا نوى الوكيل لنفسه فيما عينه الأصل فللأصل » .

أقول : هذا مبني على أن تعيين الأصل يقتضي أنه أحق به ، وليس ذلك بصحيح ، لأنه ليس بسبب من أسباب الملك ، ولا من أسباب كونه أحق به ، فإذا حصل التراضي بين البائع والوكيل بالبيع إلى الوكيل كان للوكيل ، ولا يلزم الوكيل امتثال أمر الموكل كما لا يلزم البائع أن يبيع من الموكل ، ففي جعل تعيين الأصل بهذه المنزلة التي ذكرها المصنف تسامح ، ولا فرق في هذا بين المنكوح وغيره ، ولا مستند للفرق إلا خواطر أوهام هي أضغاث أحلام .

قوله : « ويشترى ما يليق بالأصل من عين له الجنس » .

أقول : إذا كان الوكيل عالما بما يليق بالموكل اشترى له ما يليق به في الوكالة المطلقة ، وليس ذلك بلازم للموكل إلا إذا وجدته موافقا لغرضه ، وأما اشتراط تعيين النوع أو الثمن ، وإلا لم تصح الوكالة فليس لذلك وجه ، مع أنه تقدم للمصنف أنه يصح التبايع فيما علم جنساً ونصيبياً .

والحاصل أن هذا الاشتراط هو من الخيال الذي قدمنا لك ، وما المانع من أن يوكله بأن يشتري له شاة من دون تعيين نوعها ولا ثمنها ، فإن جاءها موافقة لغرض الأصل فذاك ، وإلا كانت ردا على صاحبها .

وأما قوله : « ولا تكرار إلا ( بكلمة ) » إلخ ، فقد قلنا لك الكلام على هذا في الطلاق المشروط فارجع إليه <sup>(١)</sup> ، وهكذا قلنا الكلام في التجهيز والدور فلا نعيده ، لأن مقتضى المانع في الموضعين لا يختلفان .

وأما قوله : « ولقبض كل دين وغلة يتناول المستقبل ، فالظاهر أنه يتناول كل ما لم يقبضه الموكل من الديون والغلات عملاً بما يفيد هذا العموم ، ومن ادعى التخصيص

(١) يراجع الجزء الثاني ص ٣٥٦ .

يُبعض ما يُفِيده فعلية التخصيص بمخصص يَحتمله كلام المتكلم ، وذلك كالعتق والطلاق فإن الظاهر أن الموكل لا يريد باللفظ العام إلا مَنْ يصح عتقه وطلاقه في الحال ، فإن كان ثَمَّ عُرِفَ للموكل يقتضى ما هو أوسع من ذلك كان العمل عليه ، وقد يُقال إنه إنما لم يَتناول العتق والطلاق لمن لم يكن من ممالك الموكل ، ولا من زوجاته في حال الوكالة ، لأنه لا يصح من الأصل أن يَتعق من لم يكن في ملكه ، ولا يُطلق من لم تكن قد دخلت في نكاحه وإذا لم يصح ذلك من الأصل لم يصح من الوكيل كما تقدم أنه لا يصح التوكيل فيما ليس للأصل توكليه بنفسه .

فصل : وَيَصِحُّ أَنْ يَتَوَلَّى طَرَفِي مَالًا يَتَعَلَّقُ بِهِ حُقُوقُهُ مُضَيِّفًا<sup>(١)</sup> ، وَإِلَّا لَزِمَهُ أَوْ بَطَلَ ، وَالْخُصُومَةُ وَإِنْ كَرِهَ الْخَصْمُ ، أَوْ لَمْ يَخْضُرِ الْأَصْلُ ، وَلَمْ تَعْدِلْ بَيْنَهُ الْخَصْمُ ، وَالْإِقْرَارُ مُطْلَقًا ، وَالْقَبْضُ فِيمَا تَوَلَّى إِثْبَاتَهُ ، وَالنُّكُولُ فِيهِ ، كَالْإِقْرَارِ<sup>(٢)</sup> . لَا الصَّلَحُ ، وَالتَّوَكُّيلُ وَالْإِبْرَاءُ وَتَعْدَى الْحِفْظُ مِنْ وَكَيْلِ الْمَالِ إِلَّا مُفَوَّضًا<sup>(٣)</sup> فِي الْجَمِيعِ ، وَلَا يَنْفَرِدُ أَحَدُ الْمَوَكَّلِينَ مَعًا<sup>(٤)</sup> إِلَّا فِيمَا خُشِيَ قَوْتُهُ إِنْ لَمْ يَشْتَرِطِ الْجَمْعُ .

٢٥٤ ظ قوله : «فصل / : ويصح أن يتولى طرفي ما لا يتعلق به حقوقه» .

أقول : قد قلنا لك أن تعلق الحقوق بالوكيل لم يَرِدْ ما يَقْتَضِيهِ من رواية ولا دراية ، وحينئذ يصح من الوكيل أن يتولى الطرفين في كل شيء ، فإن كان قاصداً بذلك أنه لمن وكله كان له ، وإن كان قاصداً بذلك أنه لنفسه كان لنفسه ، ولا مانع يمنع من هذا لا من شرع ولا عقل كما قلنا .

( ١ ) المقصود بالطرفين الإيجاب والقبول فيصح أن يكون وكيلاً للزوج والمزوج فيكون مزوجاً قابلاً للنكاح ، وكذا سائر العقود التي لا تتعلق حقوقها به بشرط أن يضيف العقد إلى الموكل في الإيجاب والقبول . شرح الأزهاري ٢٥٣/٤  
( ٢ ) إذا كان الوكيل وكيلًا في الإثبات كان النكول فيه كالإقرار فإذا طلبه المدعي عليه اليقين عقيب ردّها فقال إن موكله لا يخلف كان نكوله من اليقين كالإقراره عند من يحكم بالنكول . شرح الأزهاري ٢٥٤/٤  
( ٣ ) هذه أربعة أشياء لا يصح للوكيل أن يتولاها وهي الصلح والتوكيل والإبراء وتعدى الحفظ من وكيل المال ، فإذا قال له أنت وكيل في مال لم يكن له في المال تصرف إلا فيما يتعلق بالحفظ إلا إذا كان مفوضاً .

شرح الأزهاري ٢٥٥/٤

( ٤ ) المراد أنهما وكلاهما في وقت واحد .

وأما قوله : « والخصومة وإن كره الخصم أو لم يحضر الأصل » فليس للتنصيص على مثل هذا إلا توسيع الدائرة ، وتطويل المسافة ، فإن هذا معلوم ، ولم يقل أحد إنه يُشترط أن يكون الخصم راضيا بالوكيل ، ولا قال أحد إن خصومة الوكيل لا تصح إلا مع حضور الموكل ، فأى فائدة لذكر مثل هذه الأمور ، وما أظنه يصح عن أبي حنيفة ما روى عنه من الاشتراط ، فإن رأيه الذى يبنى عليه كثيرا من مسائله هو أرفع قدرًا من هذا .

وأما كونه يصح من الوكيل تعديل بيّنة الخصم فظاهر لعدم المانع . وأما كونه يصح منه الإقرار على الموكل فخطأ من القول وزائف من رأى ، فإنه إنما وكّل بالخصومة والمدافعة ، لا بالإقرار على موكله ما لم يأذن له الموكل بذلك ، لا كما قالوا إنه يصح منه الإقرار ما لم يُحجر ، وأعجب من هذا تنزيل المصنف للنكول منه منزلة الإقرار ، فيالله العجب من إهدار أموال العباد بما لا تُستحل به من الأسباب .

وأما كون إليه القبض فيما تولى إثباته ، فالقبض أمر زائد على ما وكّل به وهو الإثبات فلا يدخل تحته إلا لعرف ، أو لقريئة تُفيد ذلك ، والعجب من المصنف حيث يُصرح بمنع الوكيل من الصلح والتوكيل مع تجويزه لإقراره ، والحال أن الصلح فيه مُعَاوَضَةٌ ، والتوكيل ليس فيه تفويت لذلك الموكل . كما يحصل تفويته بالإقرار من غير عوض ، وهل هذا إلا شبيهه بالتشهي ، وتحرير مسائل الفقه كيفما اتفق ، وعلى ما يقود إليه الدهن ، ويجزى به القلم .

نعم لا يصح من الوكيل صلح ولا توكيل ولا إبراء لأنه لم يؤمر بذلك إلا إذا كان مفوضا تفويضاً يشمل هذه الأمور شمولاً ظاهراً ، لأن بعضها فيه إضرار بالموكل محض ، وهو الإبراء ، وبعضها فيه إضرار بالموكل دون إضراره بالإبراء ، وهو الصلح ، وبعضها مَقْلَنَةٌ لعدم صدور الخصومة على مالا يريد الموكل ، وهو توكيل الوكيل ، ولكن الشأن فى تصحيح الإقرار من الوكيل من غير شرط ، والظاهر أن تفويض الموكل ينصرف إلى



ما فيه نفع له محض ، ومصلحة خالصة ، ولا ينصرف إلى غير ذلك ، ومثل هذا هو الذي يُريده كل عاقل لما يفعله من التفويض .

وأما قوله : « ولا ينفرد أحد الموكلين » إلخ فإن كان مقصد الموكل الاجتماع بقرينة حال أو مقال كان تصرف أحدهما مُنفردا غير صحيح ولو فيما يُخشى فوته إلا أن يعرف أنه يأذن بالانفراد في مثل ذلك ، وإن لم يكن له مقصد بالاجتماع كان لكل واحد منهما أن يتصرف فيما أطلقه لهما أو عيّنه ، فإن اختلفا لم ينفذ تصرف أحدهما حتى يتفقا أو بيأذن الموكل بما فعله أحدهما .

فصل : ولا انعزال لوكيل مدافعة طلبه الخصم ، أو نصيب بحضرته ، أو لا ، وقد خصم إلا في وجه الخصم<sup>(١)</sup> ، وفي غير ذلك يُعزل ، ولو في الغيبة ، ويُعزل نفسه في وجه الأصيل كفي<sup>(٢)</sup> كل عقد جائز من كلاً الطرفين ، أو من أحدهما ، ويُنعزل أيضاً بموت الأصيل ، وتصرفه غير الاستعمال ونحوه ، ويردته مع اللحق إلا في حق قد تعلق به<sup>(٣)</sup> ، ويكفي خبر الواحد ، ويفعله ما وليه ، ويلغو ما فعل بعد العزل والعلم به مطلقاً ، وقبل العلم إلا فيما يتعلق به حقوقه ، أو أعاره ، أو أباحه ، أو ما في حكمهما ، قيل وتعود بعود عقله ، وتصح بالأجرة ، وليوكيل الخصومة ، ونحوها حصّة ما فعل في الفاسدة ، ومن المقصود في الصحيحة<sup>(٤)</sup> .

قوله : « فصل : ولا انعزال لوكيل مدافعة » إلخ .

( ١ ) صورة المسألة أن يقول : وكل فلاناً في مدافعتي أو نحو ذلك فوكله أو لم يطلبه لكنه نصبه بحضرته ، وكذلك إذا لم يطلبه ولم ينصبه بحضرته ولكنه قد خصم بعض الخصومة لم يكن له أن يعزله في هذه الحالات ، ولا أن يعزل نفسه إلا في وجه ذلك الخصم الذي خصمه .

( ٢ ) المقصود كذلك كل عقد إلخ .

( ٣ ) إذا ارتد الموكل انزل الوكيل برده مع الحق بدار الحرب فإن لم يلحق كان تصرف الوكيل موقوفاً ، وفي حالة انعزال الوكيل بموت الموكل وتصرفه وردته مع الحق فإنه لا يتصرف إلا في حق قد كان تعلق به كأن يكون قد باع ما وكل بيّمه ثم انزل قبل قبض الثمن .

( ٤ ) تصح الوكالة بالأجرة المعلومة فيكون أجيراً ويجب لوكيل الخصومة ونحوها من البيع والشكاح إذا كان بالأجرة حصّة ما فعل من ذلك العمل في الإجارة الفاسدة مطلقاً وحصّة ما فعل من المقصود في الإجارة الصحيحة .

شرح الأذهار ٢٦٠/٤

أقول : لا تأثير لطلب الخصم ، ولا لنصبه في حضرته ، ولا لوقوع مجرد الخصومة في المنع من العزل إلا في وجه الخصم ، وليس على هذا أثارة من علم ، بل لا يصلح هذا التفريع على مجرد رأى يعقل ، واجتهاد يقبل ، وما ذكره من تعليل هذا الكلام من أن عزله يضر بالخصم ، ويؤدي إلى ألا تستقر خصومة<sup>(١)</sup> ، فتعليل عليل ، وكلام قليل التخصيل ، فله أن يعزله متى شاء ، سواء كان قد خاصم أو لم يخاصم . وسواء طلبه الخصم أو لم يطلبه ، وسواء نصب في حضرته أو في غيبته . سبحانه الله وبحمده مالنا ولطلب الخصم وللنصب بحضرته ، وأي جدوى لتكليف عباد الله بهذه الخزعات .

وهكذا ما ذكره من أن الوكيل لا يعزل نفسه إلا في وجه الأصل ليس له وجه ، بل يعزل نفسه متى شاء ، ويكفي توقفه عن المخاصمة باعثاً للموكل على نصب وكيل آخر ، أو تولي الخصومة بنفسه ، وهذا الاستطراد بقوله : « كفى كل عقد » إلخ مع كونه أجنبياً عن المقام لا يتعلق به كثير فائدة .

قوله : « وينعزل بموت الأصل » .

أقول : هذا صحيح لأن الموكل إنما جعله نائباً / عنه في حياته لا بعد موته ، وهكذا ٢٢٥ و قوله : « وتصرفه » لأنه قد تولاه الأصل بنفسه ، فلم يبق للفرع معه حكم ، وهكذا تبطل الوكالة بردة الموكل لأنه قد صار مباح الدم والمال ، فكيف يخاصم الوكيل عن قد صار كذلك .

وأما قوله : « إلا في حق تعلق به » فقد قدمنا عدم تعلق الحقوق بالوكيل على كل حال .

وأما قوله : « ويكفي خبر الواحد » فالأمر في مثل هذا ظاهر ، فقد كفى خبر الواحد في التكليف التي تعم بها البلوى ، فكيف لا يكفي في عزل وكيل عن الخصومة .

(١) يرجع إل الحاشية على شرح الأثر ٢٠٦/٤

وأما قوله : « وَيَفْعَلُهُ مَا وَلِيَهُ » فوجهه أنه قد فرغ مما أمر به ، وليس للتخصيص على مثل هذا فائدة ، فإن الوكالة هي خاصة بهذا الأمر الذي قد فعله ، فلا يحتاج إلى بيان أنه قد انعزل بفعله ، وأما كونه يُلغوماً فعله الوكيل بعد العزل فظاهر سواء علم به أو لم يعلم ، لأن الاعتبار بالانتهاء ، ولا وجه لما استثناه من قوله : « إلا فيما يتعلق به حقوقه » لما قلنا ، وهكذا لا وجه لاستثنائه بقوله : « أو أَعَارَهُ ، أو أَبَاحَهُ ، أو ما في حكمهما » ، لأنه بالعزل قد بطل ما عمله ، وإذا كان قد استهلك المباح له ما وقعت فيه الإباحة ، واستعمل ما وقعت فيه الإعارة فلا ضمان عليهما ، لأنهما مَفْروران من جهة الوكيل ، ولا ضمان على الوكيل لأنه مَفْرور من جهة الموكل ، لكونه باقياً على استصحاب الوكالة وعدم ارتفاعها .

وأما قوله : « قِيلَ وَتَعُودُ يَعُودُ عَقْلُهُ » فلا وجه له ، لأن الشيء إذا ارتفع لم يعد إلا بتجديد ، وأما كون الوكالة تصبح بالأجرة فظاهر لأنها ليست مِنَ الْقُرْبِ التي يُقال فيها ما قيل في أجرة القائمين بالقرْب ، وما ذكره من أنه يستحق حصة ما قد فعله ، فذلك صحيح ، ولا فرق بين الصحيحة والفسادة على فرض صحة اتصاف بعض وكالات الخصومة بالصحة ، وبعضها بالفساد ، ولا وجه لذلك ، بل يستحق حصة ما فعل من الأجرة المسماة ، ويستحق مع عدم التسمية أجرة مثله من الوكلاء في مثل تلك الخصومة .

## باب والكفالة

تَجِبُ إِنْ طُلِبَتْ مِنْ عَلَيهِ حَقٌّ لَا فِي حَدٍّ وَقِصَاصٍ إِلَّا تَبَرُّعاً بِبَدَنِهِ ، أَوْ قَدَرِ  
الْمَجْلِسِ فِي حَدِّ الْقَذْفِ<sup>(١)</sup> كَمَنْ اسْتَحْلَفَ ، ثُمَّ ادَّعَى بَيِّنَةً<sup>(٢)</sup> ، وَتَصَحَّ بِالْمَالِ عَيْنًا  
مُضْمُونَةً ، أَوْ دَيْنًا ، وَبِالْخَضَمِ ، وَيَكْفِي<sup>(٣)</sup> جُزْءٌ مِنْهُ مُشَاعٌ ، أَوْ يُطْلَقُ عَلَى الْكُلِّ ،  
وَتَبَرُّعاً وَلَوْ عَنْ مَيِّتٍ مُفسِرٍ ، وَلَفْظُهَا تَكْفُلْتُ ، وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ، وَنَحْوُهُمَا ، وَهُوَ عَلَى  
فِي الْمَالِ ، وَتَصَحَّ مُعْلَقَةً ، وَمُوقَّتَةً ، وَمَشْرُوطَةً وَلَوْ بِمَجْهُولٍ لَا مُوَجَّلَةً بِهِ<sup>(٤)</sup> إِلَّا أَنْ يَتَعَلَّقَ  
بِهِ غَرَضٌ ، كَالدِّيَّانِ وَنَحْوِهِ لَا الرِّيَّاحِ وَنَحْوِهِ<sup>(٥)</sup> ، فَتَصِيرُ حَالَةً وَمُسْلَسَةً ، وَمُشْتَرَكَةً  
فَيُطْلَبُ مَنْ شَاءَ .

قوله : «باب : والكفالة تجب إن طلبت من عليه حق» .

أقول : الواجب الأضلى هو قَضَاءُ مَا لَزِمَ بِوَجْهِ الشَّرْعِ ، فَصَاحِبُ الْحَقِّ يُطَالِبُ  
مَنْ هُوَ عَلَيْهِ بِتَسْلِيمِهِ ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يَقْبَلَ الضَّمِيمَ حَتْمًا ، بَلْ يَجِبُ لِنِصَافِهِ بِالتَّسْلِيمِ ،  
فَإِنْ تَعَذَّرَ لِإِعْسَارٍ وَجِبَ الْإِنْظَارُ كَمَا حَكَمَ بِهِ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ ، وَإِذَا طَلَبَ أَنْ يُمَهِّلَهُ صَاحِبُ  
الْحَقِّ مُدَّةً وَكَانَ الْوَفَاءُ مُتَعَذِّرًا فِي الْحَالِ : إِمَّا لِبُعْدِ مَالِهِ ، أَوْ لِغَيْبِ نَفَاقِهِ فِي الْحَالِ كَانَ  
الْإِمْتِهَالُ مُتَوَجِّهًا لِأَنَّهَا اقْتَضَتْهُ الضَّرُورَةُ ، وَلِصَاحِبِ الْحَقِّ أَنْ يَتَوَقَّعَ مِنْ غَرِيمِهِ بِرَمَنْ

(١) لا تصح الكفالة في الحدود والقصاص إلا على أحد وجهين : أحدهما أن يكون تبرعاً ببذنه لا بما عليه من حد وقصاص  
أو كان وقت الضمان قدر المجلس فإنها تصح في حد القذف فقط . شرح الأزهاري ٢٦١/٤

(٢) هذه صورة الضمان قدر المجلس وبيانها أن يكون قد ادعى على غيره حقاً فأنكره ثم استحلف شخصه ثم لما حلف  
ادعى أن له بيينة غالبة على ذلك الحق وطلب الكفيل من شخصه حتى يحضرها كان له ذلك قدر المجلس فقط .

شرح الأزهاري ٢٦٢/٤

(٣) المقصود يكفي في الضمان بالبدن ذكر جزء منه مشاع الخ

(٤) تصح الكفالة إذا قيدها بأجل مجهول كهبوب الريح ونحو ذلك ، أما إذا كانت الكفالة مؤجلة بأجل مجهول فإنه

لا يصح ذلك التأجيل بل يلغو وتبطل الكفالة شرح الأزهاري ٢٦٤/٤

(٥) المقصود بذلك أن يكون الأجل مما لا تعلق له بالأموال كهبوب الريح ونحوه من لا غرض بمجيئه فإنه لا يصح

هذا التأجيل بل يلغو فتصير حالة شرح الأزهاري ٢٦٤/٤

أو ضَمِين إن طلب ذلك ، وهكذا إذا كان من عليه الحق متمكناً من التسليم في الحال بلا مانع ، ورضى من له الحق بإمهاله مدة مع التوثق بضمين كان هذا إليه ، لأن مالك المال له التضييق في التسليم مع الإمكان ، وله التنفيس على من عليه الحق بالتأجيل ، هكذا ينبغي أن يقال ، وأما الكفالة بالوجه فلا معنى لها إلا وجوب إحضار المكفول عليه عند الحاجة إلى إحضاره ، وسيأتي حكمه إذا تعذر الإحضار ، فيصح الكفالة بوجه من عليه حد أو قصاص بهذا المعنى ، فيطالب الكفيل بإحضاره ، وسيأتي أنه لا حبس إن تعذر إحضاره .

وأما قوله : « كمن استخلف ثم ادعى بيته » فقد تقدم الكلام على هذا في قوله : « ولا يؤقف خصم لمجئ بيته عليه غائبة » إلخ ، وإنما ذكره هنا لبيان أن لصاحب الحق الذي زعم أن له بيته أن يطلب من الحالف كفيلاً في المجلس حتى يأتى ببيته ، وليس للتنصيص على هذا كثير فائدة ، وقد قدمنا أنه انقطع الحق باليمين فلا تقبل البيته بعدها .

قوله : « ويصح بالمال عينا مضمونة أو ديناً » .

أقول : أما صحتها بالمال فظاهر ، وأما اشتراط أن تكون مضمونة فينبغي أن يقال أن يكون ردّها واجباً على من هي في يده ، وإن لم تكن مضمونة ، فإذا كان الرد واجباً كانت الكفالة صحيحة ، ويجب الرد على الكفيل كما يجب على المكفول عليه ، فإن تلفت كان لها حكم ما تلف من الأعيان التي لا تضمن ، ولا شك في صحة الضمانة بتسليم الدين ، وليس في ذلك نزاع .

قوله : « وبالخصم » .

أقول : هذه الكفالة بالوجه مما يصدق عليها معنى مطلق الكفالة ، ويصدق على الكفيل أنه زعيم ، فيلزمه ما يلزم الزعيم إذا تعذر إحضار المكفول بوجهه ، وهو قوله

صلى الله عليه وآله وسلم / - : « الزَّعِيمُ غَارِمٌ »<sup>(١)</sup> كما أخرجه أبو داود والترمذى ٢٢٥٥  
وابن ماجه ، ولا وجه لتضعيف الحديث بإسماعيل بن عيَّاش ، فهو إنما يُضَعَّفُ في  
روايته عن الحجازيين ، وهو في روايته عن الشاميين قوى ، وقد رَوَى هنا عن شامى  
وهو شُرَحْبِيل بن مُسلم ، وللحديث طرق ، وله في النسائي طريقان من رواية غير إسماعيل  
ابن عيَّاش ، وقد صَحَّحَ أَحَدُهُمَا ابن حِبَّان .

فكفيل الوجه إذا تعذر عليه إحضار من تكفل بوجهه لزمه ضمان ما عليه بهذا  
الحديث إن كان الذى عليه مما يتعلق بالمال ، لا إذا كان مما يتعلق بالدين ، فعليه  
السعى في تحصيله حتى يتعذر ذلك لكل وجه ، وسيأتى تمام الكلام في ضَمِين الوجه ،  
لكنك قد عرفت بهذا أن كفالة الوجه تشل إلى ضمان المال ، وأن الحق قَوْل مَنْ قَالَ  
بذلك للدليل المذكور .

وأما قوله : « ويكفى ذكر جزء منه مشاع أو يطلق على الكل » فظاهر .

قوله : « وتبرعاً ولو عن ميت مُعَسَّر » .

أقول : وجهه أنه أدخل نفسه فيما يُخْشَى مِنْ عَاقِبَتِهِ التَّضْمِين ، فلزمه الضمان بقوله  
- صلى الله عليه وآله وسلم - : « الزَّعِيمُ غَارِمٌ » ، وقد دلَّ الدليل على صِحَّة الكفالة عن  
الميت المعسر ، كما أخرجه البخارى وغيره من حديث سَلَمَةَ بن الأَكْوَع : « أَنَّ النَّبِيَّ  
- صلى الله عليه وآله وسلم - أَتَى بِجَنَازَةٍ لِيَصَلِّيَ عَلَيْهَا ، فَقَالَ : هَلْ عَلَى صَاحِبِكُمْ مِنْ  
دَيْنٍ ؟ فَقَالُوا : نَعَمْ ، دَيْنَارَانِ . فَقَالَ : « صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ » . فَقَالَ أَبُو قَتَادَةَ : هُمَا  
عَلَى يَا رَسُولَ اللَّهِ ، فَصَلَّى عَلَيْهِ النَّبِيُّ - صلى الله عليه وآله وسلم »<sup>(٢)</sup> زاد أحمد والدارقطنى  
والحاكم : « أَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - قَالَ لَهُ لَمَّا قَضَى دَيْنَهُ : الْآنَ بَرَدْتُ

(١) الحديث أخرجه أبو داود مطولاً والترمذى وابن ماجه مختصراً ، وقال الترمذى : حسن صحيح وذكر الاختلاف  
في رواية إسماعيل بن عيَّاش .

مختصر السنن للبخارى ١٩٩/٥ وسنن ابن ماجه ٨٠٤/٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٤٥/٦ صحيح الترمذى ٤٢٣/٤  
(٢) الصحيح بشرح الفتح : ٤٦٦/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٦٧/٥ والسيوطى الجواز ٢٥٢/١

عَلَيْهِ جِلْدَتُهُ ، وقد رُوى من طرق<sup>(١)</sup> ، وفيها اختلاف في قَدْر الدِّين ، وقد تقرر بأصل الحديث صحة الضمان .

قوله : «ولفظها» إلخ .

أقول : قد عرفناك أن الاعتبار بما يُقيد المعنى ولو بإشارة ، والمرجع في المدلولات إلى الأعراف لأن المتكلم يتكلم بما يقتضيه عُرْفه .

وأما قوله : «وهو عَلَى في المال» فإن كان هذا بياناً لِمُعْرِف عَرَفَه المصنّف فلا حُجَّة في أعراف قَوْم على قوم آخرين ، وإن كان بياناً للمدلول اللغوي فالظاهر عَدَم الفرق بين المال والبَدَن ، لأن معنى «هو على» في المال تسليمه ، و«هو عَلَى» في البدن تخصّيله وإحضاره ، ومع هذا فلا يُرجع إلى المدلولات اللغوية إلا إذا لم تُوجد الأعراف .

وأما كونها تصحح مُوقَّتَه ومَشْرُوطَة ، فوجهه ظاهر لأن للكفيل أن يشترط لنفسه ما شاء ، ولا وجه للفرق بين الوقت والشرط ، وبين الأجل في التعليق بالمجهول ، بل الكل سواء ، سواء تعلق به غرض كالدياس ونحوه ، أو لم يتعلّق به غرض كالزّياح ونحوه ، ولا يرجع مثل هذا الفرق إلى رواية ولا دراية ، لأن تعلق الغرض وعدمه أمر خارج عن التعليق الذي يجوز للكفيل أن يجعله لنفسه ، ويقيد ما يلزمه من الضمان ، وصاحب الحق بالخيار ، إن شاء رضى لذلك وقبله ، وإن شاء امتنع منه .

وأما قوله : «وتصحح مُسَلَّسَة» فوجهه أن الكفيل قد صار عليه من الحق ما على المكفول عليه ، فتصحح الكفالة عليه كما تصحح على المكفول عليه الأول ، وهكذا الاشتراك في الكفالة لآمانع من صحته ولا من ثبوت الطّلب للمكفول له لمن شاء من الكفلاء ، لأن الحق مُتَوَجِّه على كل واحد منهم بموجب كفالته .

فصل : وَيُحْبَسُ حَتَّى يَفِيَّ أَوْ يَغْرَمَ ، وَلَا يَرْجَعُ كَفِيلُ الْوَجْهِ بِمَا غَرِمَ ، لَكِنْ لَهُ طَلَبُ التَّثْبِيَتِ لِلتَّسْلِيمِ ، وَلَا حَبْسَ إِنْ تَعَدَّرَ<sup>(٢)</sup> ، وَقِيلَ وَأَنْ يَسْتَرِدَّ الْعَيْنَ إِنْ سَلَّمَ الْأَصْلَ .

(١) يرجع إليه في مستدرك الحاكم من حديث جابر ، وقال : صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي في

التلخيص مستدرك الحاكم ٥٨/٢

(٢) بيان ذلك أنه إذا لم يكن قد تقرر الحق على المكفول بوجهه وطلب الكفيل أن يتفادى نفسه بدفع ما عليه كان له

طلب التثبيت بالحق من المكفول له لتسليم فإن ثبت الحق وإلا بطلت الكفالة ، ولا حبس عليه إن تعدر التثبيت بالحق .

شرح الأذهار ٢٦٥/٤

قوله : « فصل : ويحبس حتى ينفى أو يغرم » .

أقول : إذا تقرررت الكفالة كان لِلْحَاكِمِ أَنْ يَقْطَعَ مِنْ مَالِهِ بِقَدْرِ مَا لَزِمَهُ مِنْ غَيْرِ حَبْسٍ ، فَإِنْ لَمْ يُمْكِنِ الْحَاكِمُ ذَلِكَ لِبَعْدِ مَالِهِ أَوْ تَغْلِبِهِ عَلَيْهِ كَانَ لَهُ أَنْ يَحْبِسَهُ ، أَوْ يَأْمُرَ غَرِمَهُ بِمِلَازِمَتِهِ حَتَّى يَتَخَلَّصَ مِمَّا عَلَيْهِ ، وَلَا فَرْقَ فِي هَذَا بَيْنَ كَفِيلِ الْوَجْهِ إِذَا تَعَلَّرَ عَلَيْهِ إِحْضَارُ الْمَكْفُولِ بِوَجْهِهِ ، وَبَيْنَ كَفِيلِ الْمَالِ كَمَا قَدِمْنَا ، وَلَا وَجْهَ لِقَوْلِهِ : « وَلَا يَرْجِعُ كَفِيلُ الْوَجْهِ مِمَّا غَرِمَ » بَلْ يَرْجِعُ بِهِ لِأَنَّهُ غَرَّمَ لِحَقِّهِ بِسَبَبِهِ ، فَيَرْجِعُ كَمَا يَرْجِعُ كَفِيلُ الْمَالِ .

وأما قوله : « ولكن له طلب التثبيت للتسليم » . يعني كفيل الوجه ، فوجهه ظاهر لأنه لا يجب عليه تسليم ما لم يتقرر بحكم الشرع .

وأما قوله : « ولا حبس » فقد قدمنا أن حكمه حكم كفيل المال في الضمان ، والحكم عليه بالتسليم أو القسط من ماله أو الحبس أو الملازمة ، ووجه ذلك حديث : « الزَّعِيمُ غَارِمٌ »<sup>(١)</sup> على التقرير الذي قررناه في معناه .

وأما قوله : « وأن يسترد العين إن سلم الأصل » فهذا صواب لأنه بتسليم الأصل قد وفى بما عليه فيرجع بما سلمه سواء كان عيناً ، أَوْ نَقْدًا ، فَإِنْ تَلَفَ رَجَعَ بِهِ عَلَى مَنْ سَلَّمَهُ إِلَيْهِ ، فَإِنْ أَعْسَرَ رَجَعَ بِهِ عَلَى الْمَكْفُولِ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ غَرَّمَ لِحَقِّهِ بِسَبَبِهِ .

فصل : وَتَسْقُطُ فِي الْوَجْهِ بِمَوْتِهِ ، أَوْ تَسْلِيمِهِ نَفْسَهُ حَيْثُ يُمَكِّنُ الْإِسْتِيفَاءَ ، وَفِيهِمَا<sup>(٢)</sup> يَسْقُوطُ مَا عَلَيْهِ ، وَخُصُّوْلُ شَرْطِ سَقُوطِهَا ، وَبِالْإِبْرَاءِ أَوْ الصُّلْحِ عَنْهَا ، وَلَا يَبْرَأُ الْأَصْلُ إِلَّا فِي الصُّلْحِ إِنْ لَمْ يُشْتَرَطْ بِقَاوِهِ ، وَبِاتِّهَابِهِ مَا ضَمِنَ ، وَلَهُ الرُّجُوعُ<sup>(٣)</sup> ،

(١) تقدم الحديث في الفصل السابق ص ٢١٧ .

(٢) فيها أى في الكفالة في الوجه وفي المال

(٣) الفصل معقود لبيان الوجوه التي تسقط بها الكفالة وقد ذكر صاحب المتن منها ستة أحدها أن يتهب الضامن من المضمون له ماضن به فإذا وهبه له أو تصدق به عليه صح ذلك وسقطت الكفالة ، وإذا اتهم ماضن به جازله الرجوع به على من هو عليه . شرح الأزهاري ٢٦٦/٤



وَيَصِحُّ مَعَهَا طَلَبُ الْخَصْمِ مَا لَمْ يَشْتَرِطْ بَرَاءَتَهُ ، فَتَنْقَلِبُ حَوَالَةَ <sup>(١)</sup> .

٢٥٦ قوله / : « فصل : وتسقط في الوجه بموته » .

أقول : وجه هذا أنه قد فات وتعذر الوفاء بأمر من جهة الله عز وجل لا بسبب من الكفيل ، ولا بسبب من المكفول عليه ، فلا يجب عليه ما لا يدخل تحت قدرته .

وأما قوله : « وتسليمه نفسه » فظاهر لأنه بذلك قد وفى بما كفّل به ، وفعل ما عليه ، وهكذا إذا حصل شرط سئوطها لأنه قد خرج عن الكفالة بمجرد حصول هذا الشرط ، وهكذا الإبراء لأن ما على الكفيل في الوجه والمال قد سقط بإبرائهما ، وبقبول الصلح منهما . ومثل هذه الأمور في غاية الوضوح ليس في التنصيص عليها كثير فائدة .

وأما كونه يبرأ الأصل في الصلح إن لم يشترط بقاؤه ، فلا وجه لتخصيص هذه الصورة ، بل لا يبرأ الأصل إلا باشتراط الكفيل لبراءته ، وإلا كان لصاحب الحق مطالبته على القدر المصالح به ، وهكذا تسقط الكفالة باتّهاب الكفيل لما ضمنه لأنه بهذه الحبة قد أسقط عنه الضمان ، وإذا كان الموهوب للكفيل باقياً عند المكفول عليه فللكفيل أن يأخذ منه لأنه قد صار في ملكه .

قوله : « ويصح معها طلب الخصم »

أقول : وجه هذا أن أصل الحق عليه ، وإسقاطه عن الكفيل لا يستلزم إسقاطه عن المكفول عليه لا شرعاً ولا عقلاً ولا عادةً ، وأما الاستدلال على عدم المطالبة للأصل بقوله - صلى الله عليه وآله وسلم - في الحديث السابق : « الْآنَ بَرَدَتْ عَلَيَّ جِلْدَتُهُ » <sup>(٢)</sup>

( ١ ) يصح مع حصول الضمان طلب الخصم وهو المكفول عنه فيطلب المضمون له أي الخصمين شاء وهذا مذهب المأذونية هذا إذا لم يشترط الكفيل عند الكفالة براءة المكفول عنه فإذا اشترط البراءة لم يصح معها طلب الخصم فتتقلب حوالته .

شرح الأزهاري ٢٦٨/٤

( ٢ ) يشير إلى حديث سلمة بن الأكوع الذي مر منذ قليل ، وقد زاد الحاكم فيما أخرجه من حديث جابر قوله عليه الصلاة والسلام لأبي قتادة : « مما عليك وفي مالك والميت منهما برئ » ؟ قال : نعم . فصل عليه فجعل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إذا نأى أبا قتادة يقول : ما صنعت الديناران ؟ حتى كان آخر ذلك أن قال : قد قضيتهما يارسول الله . قال : الآن حين بردت عليه جلده . مستترك الحاكم ٥٨/٢ فتح الباري عل الصحيح ٤٦٨/٤

فَفَرَّقُ بَيْنَ الْكَفَالَةِ عَلَى مَيِّتٍ مُعْسِرٍ قَدْ تَعَدَّرَ الرُّجُوعَ عَلَيْهِ ، وَتَعَدَّرَتْ عَلَيْهِ وَجُوهَ الْمَكَاسِبِ ، وَتَعَدَّرَتْ عَلَيْهِ الضَّمَانُ بِهِ ، وَبَيْنَ حَتَّىٰ صَحِيحٍ كَاسِبٍ يَتَمَلَّكُ وَيَتَعَلَّقُ بِهِ الضَّمَانُ وَغَيْرِهِ .  
وَأَمَّا اشْتِرَاطُ الْكَفِيلِ بِرَاعَةِ الْمَكْفُولِ عَلَيْهِ فَظَاهِرٌ لِأَنَّهُ بَرِيٌّ بِهَذَا الشَّرْطِ لَا أَنَّهُ يَبْرَأُ مِنَ الْأَصْلِ .

فصل : وَصَحِيحُهَا أَنْ يَضْمَنَ مَا قَدْ ثَبِتَ فِي ذِمَّةٍ مَعْلُومَةٍ وَلَوْ مَجْهُولًا وَلَا رُجُوعَ أَوْ سَيِّئَتْ فِيهَا ، وَلَكِنَّهُ الرُّجُوعُ قَبْلَهُ <sup>(١)</sup> وَفَاسِدُهَا أَنْ يَضْمَنَ بِغَيْرِ مَا قَدْ ثَبِتَ كَبَيِّعِينَ قِيمِيٍّ قَدْ تَلَفَ <sup>(٢)</sup> وَمَا سِوَى ذَلِكَ <sup>(٣)</sup> فَبَاطِلَةٌ كَالْمُصَادَرَةِ <sup>(٤)</sup> وَضَمِنْتُ مَا يَفْرُقُ أَوْ يُسْرِقُ وَنَحْوُهُمَا إِلَّا لِغَرَضٍ <sup>(٥)</sup> .

قوله : « فصل : وصحيحها أن يضمن بما قد ثبت في ذمة معلومة » إلخ .

أقول : اعلم أن دخول الكفيل في الكفالة باختيار نفسه هو إلزام لنفسه بما لزم للغير على معين والتزام بما ذهب على الغير ، وهذا أمر يصح من المكلف الدخول فيه ، لأنه رضى بما يتعقبه من الضمان ، وللإنسان أن يخرج من ماله ما شاء فيما شاء ، ولا فرق بين أن يخرج شيئاً من ماله تملكاً للغير ، أو هبة له ، أو نذراً عليه . وبين أن يلزم نفسه ما لزم فلاناً ، أو بما ذهب على فلان ، والجهالة في الحال لا تؤثر فساداً في هذه الكفالة ، ولا بطلاناً ، لأن الاعتبار في مثل هذا بما ينتهي إليه الحال ، وهو سينتهي إلى العلم بقدره جملةً أو تفصيلاً .

وإذا عرفت هذا فالضمانة على المعين بالمعلوم وبالمجهول وبما قد ثبت وبما سَيِّئَتْ ، وبما

(١) له الرجوع قبله أى قبل ثبوته .

(٢) مثال ذلك أن يضمن ثوباً قد استهلكه المضمون فإن الضمانة تكون حينئذ فاسدة .

(٣) ماسوى ذلك حيث لا يكون المضمون به ثابتاً في ذمة معلومة ولا بما سيئَتْ في النعمة ولا عين قيمي قد تلف فالضمانة باطلة .  
شرح الأزهاري ٢٧٠/٤

(٤) مثال المصادرة أن يطلب السلطان من رجل مالا ظلماً ويحبسه لتسليمه ، فيجىء بمن يضمن عليه بذلك المال فإن الضمانة باطلة لأن ذلك المال غير ثابت في النعمة .  
شرح الأزهاري ٢٧٠/٤

(٥) من الضمانة الباطلة أن يقول الرجل لغيره : ضمنت ما يفرق أو يسرق ولم يعين السارق لأن النعمة غير معلومة فإذا كان ذلك لغرض نحو ما ينقل السفينة فيقول : ألق متاعك في البحر وأنا به ضامن فإن هذا يصح .

شرح الأزهاري ٢٧٠/٤

على المصادر ، وبما يُسرق أو يَغْرَق أو يَتَلَف بوجه من وجوه التَلَف كُلُّهَا متفقة في اختيار المكلف لنفسه بما يلزمه من الضمان ، وإلزام لها بذلك من غير إكراه ولا إجبار ، وله أن يتصرف في ماله بما شاء وكيف شاء في غير إضاعة ولا في أمر لا يُبيحه الشرع ، وليس في شيء من هذه الصور إضاعة مال ، ولا تصرف به في غير حلال ، فإن التزامه بما على المصادر قرينة عظيمة ، وتفريج كربة ، ودفع ظلامة ، وأما الضمانة بعين فيما قد تلف فمعلوم عند كل عاقل أنه لا يراد منها الضمان بعين التالف ، لأن ذلك لا يسوغه عقل عاقل ، فلا بد أن يُحمل على ما يصح في العقل ، وهو الضمانة بمثل تلك العين ، أو بقيمتها ، ولا يصح أن تكون الكفالة لأغية في مثل هذا ، لأنه قد أدخل نفسه فيما أدخلها فيه ، والمفروض أنه كامل العقل صحيح التصرف ، ولا يصح الرجوع في جميع هذه الأنواع على جميع التقادير . فاعرف هذا ، فإنه الذي ينبغي المصير إليه ، والتعويل عليه لقوله - صلى الله عليه وآله وسلم - : « الزعيم غريم »<sup>(١)</sup> .

فصل : ويرجع المأمور بالتسليم مطلقاً ، أو يها في الصحيحة لا المتبرع مطلقاً ، وفي الباطلة إلا على القابض ، وكذلك في الفاسدة إن سلم عما لزمه ، لا عن الأصل فمتبرع<sup>(٢)</sup> قوله : « فصل : ويرجع المأمور بالتسليم مطلقاً » .

أقول : هذا وجه ظاهر واضح لأنه عزم لحقه بسبب أمره بالكفالة ، وتسليم ما اشتملت عليه ، ويكفي مجرد الأمر بالكفالة لأنها مستلزمة للضمان ، والأمر بالملزوم أمر بلازمه ، وأما مع عدم الأمر ، بل دخل فيها الكفيل تبرعاً منه فليس له هنا طريق على المكفول عليه ، لأنه لم يأمره ، ولا غره ، ولا تسبب لذلك بوجه من الوجوه ، حتى يقال إنه عزم لحقه بسببه ، ولا فرق بين الصحيحة والباطلة والفاسدة ، وللكفيل أن يرجع على من دفع إليه ماله ، إذا لم يلزم نفسه به إلزاماً يجب عليه عنده الوفاء به ، فإن ألزم نفسه كان للمكفول له حق عليه بنفس هذا الإلزام ، ولا يصح رجوعه عليه ،  
٢٥٦ ظ لأنه / حتى على نفسه .

(١) يرجع إلى الحديث ص ٢١٧ .

(٢) إذا سلم في الضمانة الفاسدة ما ضمنه لم يرجع به إلا على القابض إن سلم القدر الذي لزمه بالضمانة أما إذا سلم المال بنية كونه من الأصل المضمون عنه فتبرع لا يرجع على أحدهما .  
شرح الأوامر ٢٧١/٤

## باب الحَوَالَة

إِنَّمَا يَصِحُّ بِلَفْظِهَا ، أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ ، وَقَبُولِ الْمُحَالِ وَلَوْ غَائِبًا ، وَاسْتِقْرَارِ الدِّينِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ مَعْلُومًا مُسَاوِيًا لِدَيْنِ الْمُحَالِ جِنْسًا وَصِفَةً ، يُتَصَرَّفُ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ ، فَيَبْرَأُ الْغَرِيمُ مَا تَدَارَجَ<sup>(١)</sup> ، وَلَا خِيَارَ إِلَّا لِإِعْسَارٍ ، أَوْ تَأْجِيلٍ ، أَوْ تَغْلِبِ جَهْلِهَا حَالَهَا<sup>(٢)</sup>

قوله : «باب الحوالة : إنما تصح بلفظها أو ما في حكمه» .

أقول : تصح بما يُفِيدُهَا ، وَيُذَلِّلُ عَلَيْهَا ، وَلَوْ بِإِشَارَةٍ مِنْ قَادِرٍ عَلَى النُّطْقِ ، كَمَا كَرَّرْنَا مَثَلُ هَذَا فِي الْأَبْوَابِ الَّتِي اعْتَبَرُوا عَلَيْهَا الْأَلْفَازَ ، وَقَدْ وَسَّعَ الْمُصَنِّفُ الدَّائِرَةَ هُنَا بِقَوْلِهِ : «أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ» فَأَصَابَ ، وَهَكَذَا لَا بُدَّ مِنْ قَبُولِ الْمُحَالِ لِلْحَوَالَةِ ، لِأَنَّهَا نَقْلٌ مَا هُوَ لَهُ مِنْ ذِمَّةٍ ، فَلَا يَنْتَقِلُ عَنِ الذِمَّةِ الْأُولَى إِلَى الذِمَّةِ الْأُخْرَى إِلَّا بِاخْتِبَارِهِ ، وَلَكِنَّهُ يَأْتِي إِذَا أُحِيلَ عَلَى مَلِيٍّ فَلَمْ يَقْبَلْ ، لِأَنَّهُ خَالَفَ الْأَمْرَ النَّبَوِيَّ ، وَهُوَ قَوْلُهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - : «وَإِذَا أَتَبَعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَتَّبِعْ»<sup>(٣)</sup> كَمَا فِي الصَّحِيحَيْنِ وَغَيْرِهِمَا مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ ، وَفِي لَفْظِ مُسْلِمٍ : «وَإِذَا أُحِيلَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ» ، وَقَدْ ذَهَبَ الْجُمْهُورُ إِلَى أَنَّ هَذَا الْأَمْرَ لِلنَّذْبِ ، وَذَهَبَتِ الظَّاهِرِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ لِلِلَوْجُوبِ .

وأما قوله : «واستقرار الدين على المحال عليه» إلخ . فلا أدري لهذا الاشتراط وجهًا لِأَنَّ مِنْ عَلَيْهِ الدِّينَ إِذَا أَحَالَ عَلَى رَجُلٍ يُمَثِّلُ حَوَالَتَهُ ، وَيَسْلَمُ مَا أَحَالَ بِهِ كَانَ ذَلِكَ هُوَ

(١) سورة التدارج أن يحيل شخص على شخص ثم إن ذلك الشخص يحيل على آخر وهكذا .  
(٢) يثبت الخيار في الرجوع عند الإعسار أو التأجيل أو التغلب إذا جهلها عند الإحالة فإن علم هذه الأمور كلها لم يكن له الرجوع .  
(٣) صدر الحديث في الصحيحين : «مطل الغني ظم» إلخ ولفظ مسلم موافق لما أورده المصنف هنا : «وإذا أتبع» والرواية الأخرى بلفظ : «وإذا أحيل» في صحيح مسلم ولعل أصل عبارة الشوكاني : «وفي لفظ لأحمد» كما في المتن وهو يكثر من نقل العبارة بنصها من المتن وشرحه ولكن يعكس على هذا الاحتمال أن تمام الرواية فيه : «وفي لفظ لأحمد» ومن أحيل على ماله فليحتل» والخبر أخرجه الترمذي في البيوع بلفظ الصحيحين ، وعن ابن عمر : «وإذا أحلت على مل فاقبمه» صحيح الترمذي ٥٩١/٣  
الصحيح شرح الفتح ٤٦٦/٤ ومسلم بشرح النووي ٧٢/٤ والمتن بشرح نيل الأوطار ٢٦٦/٥ مستد أحمد ٢/٢٨٠، ٤٦٢

المطلوب ، لأن به يحصل الوفاء بدين المحال ، ولو لم يكن في ذمة المحال عليه شيء من الدين .

وأما قوله : « فَيَبْرَأُ الْغَرِيمُ مَا تَدَارَجَ » فوجهه ظاهر ، لأن رضا من له الدين ينقل دينه من ذمة القديم إلى ذمة المحال عليه يُوجب عدم مطالبته للغريم ، وهو معنى البراءة ، لكن هذه البراءة مقيدة بما ذكره المصنف بقوله : « ولا خيار إلا لإعسار أو تأجيل أو تغلب جهلها حالها » ، ووجه الرجوع عليه عند حصول هذه الأمور ظاهر ، لأن المحيل إذا أحال على مفسر ، أو على من يتغل بالتأجيل ، أو يتغلب عن التسليم مع جهل المحال لهذه الأمور فقد غره بالحوالة ، وهو لم يررض بنقل دينه إلى ذمة المحال عليه إلا مع عدم المانع فلا حكم لذلك الرضا الواقع مع وجود المانع لأنه عذر وتذليس .

فصل : ومن ردّ مُشْتَرَى بِرُؤْيَةٍ ، أو حُكْمٍ ، أو رِضًا عَلَى بَائِعٍ قَدْ أَحَالَ بِالثَّمَنِ ، وَقَبَضَ لَمْ يَرْجِعْ بِهِ إِلَّا عَلَيْهِ ، وَكَذَا لَوْ اسْتَحَقَّ أَوْ أَنْكَرَ الْبَيْعَ بَعْدَهُمَا<sup>(١)</sup> ، وَلَا يَبْرَأُ ، وَلَا يَرْجِعُ مُخْتَالٌ عَلَيْهِ فَعَلَهَا ، أَوْ امْتَثَلَ تَبَرُّعًا ، وَالْقَوْلُ لِأَصْلٍ فِي أَنَّ الْقَابِضَ وَكَيْلُ لَا مُخْتَالَ إِنْ أَنْكَرَ الدِّينَ ، وَإِلَّا فَلِلْقَابِضِ مَعَ لَفْظِهَا .

قوله : « فصل : ومن ردّ مُشْتَرَى » إلخ .

أقول : وجه هذا ظاهر لأن البائع هو القابض للثمن ، فالطريق عليه ، ولا فرق بين الرد بالحكم أو بالتراضي ، وكذا الاستحقاق ، وأما إنكار البيع من أصله فلا بد أن يتقرر ما يدعيه المشتري من البيع قبل أن يرجع عليه بالثمن ، لأن لزومه نوع ثبوت التبائع .

وأما قوله : « ولا يبرأ ولا يرجع مُخْتَالٌ عَلَيْهِ فَعَلَهَا أَوْ امْتَثَلَ تَبَرُّعًا » فوجه عدم الرجوع في الفعل تبرعا عدم وجود المناط الموجب للضمان ، وأما الامتثال تبرعا ، فإن لم يبلغه أمر المحيل له بالتسليم فهو كالصورة الأولى ، وإن بلغه وسلم امتثالا لِأَمْرِهِ فمجرد الأمر يُوجب

(١) لو استحق المبيع أو أنكر البائع البيع بعدما لى بعد الإحالة بالثمن وقبض المختال لياه من المشتري فإن المشتري لا يرجع بالثمن على المختال بل على البائع .  
شرح الأزهاري ٢٧٤/٤

له الرجوع وإن لم يكن في ذمته دين ، لأن الأمر يكفى في ذلك ، ويخرج به عن التبرع  
كما قلنا من عدم اشتراط استقرار دين في ذمة المحال عليه .

وأما قوله : « والقول للأصل في أن القابض وكيل لا محال ، فوجه ظاهر ، لأن الأصل  
عدم ثبوت الدين . وأما إذا أقر بالدين فقد صار الظاهر مع من أقر له بالدين أنه محال  
لا رسول ولا وكيل .

## باب التفليس

والمعسر مَنْ لَا يَمْلِكُ شَيْئًا غَيْرَ مَا اسْتَشْنَى لَهُ ، وَالْمَفْلِسُ مَنْ لَا يَبْقَى مَالُهُ بِدَيْنِهِ ، وَيُقْبَلُ قَوْلُ مَنْ ظَهَرَ مِنْ حَالِهِ ، وَيُخْلَفُ كُلَّمَا ادَّعَى إِيسَارَهُ ، وَأُمُكِّنَ ، وَيُحَالُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْغَرَمَاءِ ، وَلَا يُؤَجَّرُ الْحَرُّ ، وَلَا يُلْزَمُهُ قَبُولُ الْهَبَةِ ، وَلَا أَخَذُ أَرْضِ الْعَمْدِ ، وَلَا الْمَرْأَةُ التَّزَوُّجَ ، وَلَا يَمَهِّرُ الْمَثَلِ ، فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ بَيِّنٌ وَخَلَفَ ، وَإِنَّمَا يُسْمَعَانِ بَعْدَ حَبْسِهِ حَتَّى غَلَبَ الظَّنُّ بِإِفْلَاسِهِ<sup>(١)</sup> ، وَلَهُ تَخْلِيْفٌ خَصْمِهِ مَا يَعْلَمُهُ .

قوله : «باب التفليس : والمعسر من لا يملك شيئاً غير ما استثنى» إلخ .

أقول : هذا الفرق بين المعسر والمفليس ، وجعل كل واحد منهما له مفهوم مُسْتَقِل يرجع إلى شرع ولا لغة ، فإن كان المصنّف بِصَدَدِ بَيَانِ عُرْفٍ لَهُ وَلِأَهْلِ عَصَرِهِ فَلَا يُخَاطَبُ أَحَدٌ بِعَرَفٍ غَيْرِهِ ، عَلَى أَنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِي بَيَانِ الْأَعْرَافِ هَا هُنَا ، لِأَنَّ الْمُرَادَ الْحُكْمَ عَلَى مَنْ صَلَّقَ عَلَيْهِ الْإِعْسَارَ وَالْإِفْلَاسَ بِحُكْمِ الشَّرْعِ . وَلَا شَكَّ أَنَّ مَعْنَى الْمَعْسَرِ لُغَةً هُوَ مَنْ يَتَعَسَّرُ عَلَيْهِ قَضَاءُ دَيْنِهِ ، وَالْمَفْلِسُ هُوَ مَنْ أَفْلَسَ عَنْ قَضَاءِ دَيْنِهِ ، فَهُمَا مِنْ هَذِهِ الْحَيْثِيَّةِ مُتَّحِدَانِ ، وَلَيْسَ الْمُرَادُ فِي هَذَا الْبَابِ إِلَّا بَيَانُ مَا يَجِبُ عَلَيْهِمَا لِلْغَيْرِ ، لَا بَيَانُ أَنَّهُمَا فِي أَنْفُسِهِمَا مُتَّصِفَانِ بِإِعْسَارٍ أَوْ إِفْلَاسٍ ، فَإِنْ ذَلِكَ لَا فَائِدَةَ فِيهِ وَلَا جَلْوَى لَهُ . قَالَ فِي الصَّحَاحِ : أَعْسَرَ الرَّجُلُ : أَضَاقَ . وَقَالَ فِي الْقَامُوسِ : أَعْسَرَ : افْتَقَرَ . وَقَالَ فِي الصَّحَاحِ : أَفْلَسَ الرَّجُلُ : صَارَ مُفْلِسًا كَمَا صَارَتْ دِرَاهِمُهُ فِلُوسًا وَزَيْفًا . قَالَ : وَيَجُوزُ أَنْ يُرَادَ بِهِ أَنَّهُ صَارَ إِلَى خَالٍ يُقَالُ فِيهَا لَيْسَ مَعَهُ قُلُسٌ . وَهَكَذَا فِي الْقَامُوسِ .

فالحاصل أن معناهما يرجع إلى شيء واحد ، وسيأتي الكلام على ما يُسْتَشْنَى لهما .

قوله : «ويقبل قول من ظهراً من حاله» .

(١) المقصود أن بيئة المعسر وبمجة إنما يسمان بمد حبه مدة يظلم على الظن أنه زيف وهو من العطلص . واختلف علماء اللغاب في تحديد هذه المدة .  
ج : الأزهار ١/٢٧٨ .

أقول : وجه ذلك أنه قد صار بظهورهما من حاله معه أظهر الأمرين ، فيكون / القول ٢٥٧ و قوله مع بينه ، وغريمه معه أخفى الأمرين ، فكان عليه البيئنة .

وأما قوله : « وَيُخْلَفُ كُلَّمَا ادَّعَى لِإِسَارِهِ وَأَمَكْنِ » فوجهه أن لصاحب الدين أن يطالب بدينه في الوقت الذي يمكن فيه أن يحول حال من عليه الدين من الإعسار إلى اليسار ، ولا مانع من ذلك .

وأما قوله : « وَيُحَالُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْغَرَمَاءِ » فوجهه ظاهر ، لأن مطالبته مع ظهور الإعسار ظلم يخالف ما حكم الله به من قوله سبحانه : « وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ »<sup>(١)</sup> .

وأما قوله : « وَلَا يُؤْجَرُ الْحَرُّ » فوجهه ظاهر ، لأن الخطاب عليه بالقضاء إنما هو متوجه إلى ما يجده من المال ، ولا يكلف غير ذلك ، ومن لا مال له قد صدق عليه وصف العسرة ، فوجب إنظاره إلى ميسرة .

وأما قوله : « وَلَا يُلْزَمُ قَبُولُ الْهَبَةِ » فلا وجه له لأنه قد تعلق بذمته حق لمسلم ، فعليه أن يقبل الهبة التي جاءت بغير طلب ولا سؤال ، والتعليل بالمنة عليل ، وهكذا أخذ أرش العمر ، فليس له أن يسقط على من هو عليه ، لأن هذا باب من المكارمة واضطناع المعروف ، وهو يخاطب بما هو أقدم من ذلك ، وهو تخليص ذمته من الدين . وأما : « وَلَا الْمَرْأَةُ التَّزْوُجَ » فالكلام فيه كما قدمنا في قوله : « وَلَا يُؤْجَرُ الْحَرُّ » .

قوله : « فَإِنْ لَمْ يَظْهَرَ بَيِّنٌ » .

أقول : هذا صحيح ، ووجهه ظاهر ، لأنه يدعى إسقاط حق عليه ، وأنه مُتَّصِفٌ بصفة الإعسار والأصل عدم ذلك ، فعليه بيان ما هو خلاف الأصل . والبيئنة وإن كانت على نفى الغنى الشرعى ، فهي لا تقصر عن إثبات الظاهر كما قدمنا في قوله : « وَلَا تَصِحُّ عَلَى نَفْيٍ » .

(١) سورة البقرة الآية : ٢٨٠ .



وأما الجمع له بين البيئة واليمين فخلافاً ما تقرر في الشريعة المطهرة ، فخصمه مخير بين طلبه بالبيئة أو القنوع بيمينه كما قال - صلى الله عليه وآله وسلم - : « شَاهِدْكَ أَوْ يَمِينَهُ »<sup>(١)</sup> ، ويمكن توجيه كلام المصنف بأن غاية ما تقتضيه البيئة هو أن يكون الظاهر من حاله الإعسار فصار بهذه البيئة القول قوله مع يمينه كما تقدم في الدعاوى .

قوله : « وَإِنَّمَا يُسْمَعَانِ بَعْدَ حَيْثُ مَتَى غَلَبَ الظَّنُّ بِإِفْلَاسِهِ » .

أقول : هذا من أعجب ما يفرع الأشماع ، كيف يُحبس رجل يعرض البيئة على إعساره ، ويعرض مع بيئته يمينه ، ويجمع على نفسه بين المذكرين الشرعيين ، والمستندين المرصيين ، ثم يقال له : لا يقبل هذا منك حتى نعرّك بالحبس ، ونُنزّل بك من المَوَاقِن ما نُنزّله بالخصوص ، والقطاع للطريق والمتهكين لمحارم الله ، فليت شعري أيّ شرع هذا ، بل أي طاغوت يُسوِّغه ، ثم قوله : « حَتَّى غَلَبَ الظَّنُّ بِإِفْلَاسِهِ » كلام ساقط ، وأن غاية ما يحصل ببيئته أو يمينه أو كليهما هو غلبة الظن بإفلاسه ، فكأن المصنف قال : لا يسمع ما يفيد غلبة الظن بإفلاسه إلا بعد غلبة الظن بإفلاسه نعم إذا كان الذي عليه الدين غنياً مُتَبَيِّنَ الغنى ظاهر الحال ، فصمّ على المطل ، فقد ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث عمرو بن الشريد أنه - صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « لِي الْوَاجِدِ ظَلَمٌ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ »<sup>(٢)</sup> ، ولكن أين حال هذا من حال من يعرض البيئة واليمين على فقره وينادى بذلك بأعلى صوت .

وأما قوله : « وَلَهُ تَحْلِيلُ خَصْمِهِ مَا يَعْلَمُهُ مَعْسُراً » فوجه ظاهر ، لأنه يندفع عند

(١) تقدم الحديث غير مرة ويرجع إليه ص ١٢٩

(٢) الحديث رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه والبيهقي والحاكم وابن حبان ، وأخرجه البخاري في الصحيح تعليقاً فقال : « يذكر عن النبي صلى الله عليه وسلم » وأخرجه موصولاً في الكبير ولم أقف على ما يؤيد قول المصنف : « ثبت في الصحيحين » فحديث عمرو بن الشريد أخرجه البخاري تعليقاً ولم يخرج به مسلم قال في الفتح : « والحديث المذكور وصله أحمد وإسحق في مسندهما وأبو داود والنسائي من حديث عمرو بن الشريد بن أوس الثقفي عن أبيه بلفظه وإسناده حسن ، وذكر الطبراني أنه لا يروى إلا بهذا الإسناد » وقول ابن حجر « الشريد بن أوس » يخالف ما في الكبير وأمد الغاية فهو فيما « الشريد بن سويد » وقال أحمد : قال وكيع : عرضه شكايته ، وعقوبته حبه .

الصحيح بشرح الفتح : ٦٢/٥ والمتن بشرح نيل الأوطار ٢٧١/٥ والتاريخ الكبير ٢٥٩/٤ ومختصر السنن للنادي ٢٣٦/٥ مسند أحمد ٢٢٢/٤

ذلك مَعْرَةُ البينة واليمين ، بل معرة التعزير بالحبس إذا وقف بين يدي قاض لا يَدْرِي  
بالمدارك الشرعية ، ولا يفهم حجج الله سبحانه .

فصل : والبائعُ أُولَى بِمَا تَعَدَّرَ ثَمَنُهُ مِنْ مَبِيعٍ لَمْ يَرَهْنَهُ الْمُشْتَرِي ، وَلَا اسْتَوْلَدَهُ ،  
وَلَا أَخْرَجَهُ عَنْ مَلِكِهِ ، وَيَبْغِضُ بَقِيَّ مِنْهُ ، أَوْ تَعَدَّرَ ثَمَنُهُ لِإِفْلَاسٍ تَجَدَّدَ<sup>(١)</sup> ، أَوْ جُهِلَ  
حَالُ الْبَيْعِ ، وَلَا أَرَشَ لِمَا تَعَيَّبَ<sup>(٢)</sup> ، وَلَا لِمَا غَرِمَ فِيهِ لِلْبَقَاءِ لَا لِلنِّمَاءِ ، فَيَغْرَمُ ، .  
وَلِلْمُشْتَرِي كُلِّ الْفَوَائِدِ وَلَوْ مُتَّصِلَةً ، وَقِيَمَةُ مَا لَا حَدَّ لَهُ ، وَلِبَقَاءِ مَالِهِ حَدٌّ بِلاَ أَجْرَةٍ<sup>(٣)</sup> ،  
وَكُلُّ تَصَرُّفٍ قَبْلَ الْحَجْرِ<sup>(٤)</sup> ، وَلَا يُفَرِّقُ بَيْنَ ذَوِي الرَّحِمِ ، وَمَا قَدْ شُفِعَ فِيهِ اسْتَحَقَّ  
الْبَائِعُ ثَمَنَهُ ، وَمَا لَمْ يَطْلُبْهُ فَأُسْوَةُ الْغَرَمَاءِ<sup>(٥)</sup> .

قوله : «فصل : والبائعُ أُولَى بِمَا تَعَدَّرَ ثَمَنُهُ» .

أقول : هذا الحكم ثَبِتَ بِمَا صَحَّ فِي السُّنَّةِ مِنْ طَرِيقِ جَمَاعَةٍ مِنَ الصَّحَابَةِ ، وَمِنْ ذَلِكَ  
مَا فِي الصَّحِيحَيْنِ وَغَيْرِهِمَا مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنِ النَّبِيِّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - قَالَ :  
«مَنْ أَذْرَكَ مَالَهُ يَبْعِيهِ عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ ، أَوْ إِنْسَانٍ قَدْ أَفْلَسَ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ»<sup>(٦)</sup> .

(١) تجدد : بمعنى حدث كما فسرنا في الحاشية على الشرح ٢٨٠/٤

(٢) لا أرش لما تعيب في يد المشتري بعد الإفلاس من زمانة أو عور أو انكسار شجر أو نحو ذلك مما لا يمكن تقسيط  
الثن عليه بل يأخذ البائع ولا يطالب بأرض البيع .

(٣) للمشتري قيمة ما لا حد له ينتهي إليه نحو أن يكون قد غرس في المبيع غرساً أو بنى فيه بناءً أو نحو ذلك مما لا حد له  
ينتهي إليه فإنه يستحق قيمة ذلك على البائع وإذا كان المشتري قد شغل المبيع بزرع ونحوه ثم أخذه البائع لإفلاس المشتري  
وجب على البائع إيقامه له حد كالزرع والتمر حتى يبلغ حد الحصاد بلا أجرة تلزم المشتري لبقائه . شرح الأزهار ٢٨٢/٤

(٤) للأفلس أن يتصرف في السلعة المشتراة كل تصرف بعد إفلاسه من بيع أو هبة أو وقف إذا وقع ذلك التصرف  
قبل الحجر عليه من الحاكم

(٥) بيان هذه المسائل على التوالي .

إذا كانت السلعة التي أفلس عنها أمة وكانت قد ولدت مع المشتري لأمته وأراد البائع أخذها فإنه لا يجوز أن يفرق بينها  
وبين ولدها بل يأخذها جميعاً ويسلم قيمة الولد للمشتري . فإن لم يفعل وتركها كان أسوة الغرماء في ثمنها ، وكذلك لا يجوز  
أن يفرق بين ذوى الرحم .

ما كان المشتري قد طلب فيه الشفعة وأفلس قبل تسليم الثمن استحق البائع ثمنه وكان أولى به من سائر الغرماء والشفيع  
أولى بالمبيع .

مالم يطلبه البائع من مبيع تعذر ثمنه من المشتري فأسوة الغرماء فيه .

(٦) الحديث أخرجه أيضاً أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه .

الصحيح بشرح الفتح ٦٢/٥ ومسلم بشرح النووي ٦٧/٤ ومختصر السنن ١٧٢/٥ والمتن بشرح نيل الأوطار ١٧٢/٥

وأما قوله : « من مبيع لم يرهنه المشتري » فلا وجه له ، لأن المال باق بعينه في يد المفلس ، فكان صاحبه أحق به ، لأنه قد أدرك ما له بعينه ، كما قال رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - والمرتهن يرجع على المفلس ، ويكون من جملة غرمائه في قضاء وأسوة .

وأما قوله : « ولا استولده » فوجه أنه قد تعلق للمستولدة حق باستيلاها ، فهو شبهه بإخراج العين عن الملك .

وأما قوله : « ولا أخرجه عن ملكه » فوجه ظاهر لأنه قد صار في ملك مالك آخر دخل في ملكه قبل وجود المانع وهو الإفلاس ، وكما يكون أحق به ، فهو أحق ببعض بقي منه ، لأنه قد وجد عين ماله ، وإن نقص بعضها ، فإن هذا لا يخرج الباقي عن كونه عين مال مالكة ، ويقوم مقام إخراجها عن ملكه تفريقه ، فلا يكون صاحب المال أحق به بعد تفريق المفلس له قبل ظهور الإفلاس ، لما في صحيح مسلم والنسائي <sup>(١)</sup> أنه صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « في الرجل الذي يُعْلِم : إذا وجدَ عنده المتاع وكَمَّ يُهْرَقُه أنه لصاحبه الذي باعه » <sup>(٢)</sup> .

٢٥٧ ط وأما قوله : « أو تعذر ثمنه » أي هو أحق / بالبعض الذي تعذر ثمنه ، فيرده ما في حديث أبي بكر بن عبد الرحمن بن هشام : « أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « أيما رجل باع متاعاً فأفلس الذي ابتاعه ، وكَمَّ يَقْبِضُ الذي باعه من ثمنه شيئاً ، فوجد متاعه بعينه فهو أحق به » <sup>(٣)</sup> أخرجه مالك في الموطأ وأبو داود ومرسلاً ، ووصله أبو داود عن أبي بكر المذكور عن أبي هريرة ، وضعفت هذه الطريق بأن في إسناده إسماعيل بن

(١) مسلم بشرح النووي ٦٨/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٧٢/٥

(٢) تمام الحديث في الموطأ : « وإن مات الذي ابتاعه فصاحب المتاع فيه أسوة الغريم » وأبو بكر بن عبد الرحمن ابن الحارث بن هشام تابعي ولأبيه رؤية وجده من فضلاء الصحابة . وجميع الرواة عن مالك روه مرسلاً إلا عبد الرزاق فإنه وصله عن أبي بكر عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وكذا اختلف أصحاب الزهري عنه في إرساله ووصله . قال ابن عبد البر - فيما نقله الزرقاني عنه في شرحه للموطأ - : « ورواية من وصله صحيحة فقد رواه عمر بن عبد العزيز عن أبي بكر عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم » وقال أبو داود : « وحديث مالك أصح » يريد المرسل وقال البيهقي : لا يصح وصله .

الموطأ بشرح الزرقاني ٣/٣٣٠ وغنصر السنن للنسائي ١٧٤/٥ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٧٢/٥

عَبَّاش ، ولا وَجَه لهذا التضعيف ، فإن إسماعيل بن عياش إنما يُضَعَّف في الحجازيين لا في الشاميين ، وهو هنا روى عن الحارث الزُّبَيْدِي ، وهو شامى ، ووصله أيضاً عبد الرزاق في مصنفه ، وهكذا وصله ابن جَبَّان والدارقطنى من طريق أبي هريرة ، ولكن بلفظ حديث أبي هريرة المتقدم في الصحيحين وغيرهما .

وأما قوله : «ولا أَرُش لما تَعَيَّب» فالظاهر أن لا وجه لإهدار هذا الأَرُش اللازم بحكم الشرع فيما أخذ العين ، ويكون في الأَرُش من جُملة الغرماء .

وأما قوله : «ولا لما غَرِم فيه للبقاء لا لِلنَّماء فيَقوَم» فوجهه أن الغرامة للبقاء واجبة على المالك ، ولم يحصل بها زيادة في المبيع ، وأما الغرامة للنَّماء ، فإن ظهر أثرها في المبيع كان له الرجوع بزيادة القيمة ، وإلا فلا ، لأنَّ البائع وجد مَبِيعه ، ولا زيادة فيه .

وأما قوله : «وللمشتري كل الفوائد ولو مُتَّصلة» فوجه ذلك أنها فوائد مِلْكه الذى استحقه بعقد البيع ، فيستحق منها ما حدث بعد البيع إلى وَقْت الإفلاس ، ووجه قوله : «وقيمة مالا حد له ، وإبقاء ما له حد بالأجرة» أن المشتري فعل ذلك في ملكه فوجب له ذلك .

وأما قوله : «وكل تصرف قَبْل الحجر» فوجهه أنه مالك يتصرف في ملكه كيف شاء ما لم يُخْجَر عن التصرف بظهور الإفلاس ، وهكذا لا يجوز التفريق بين ذَوَى الأرحام المحارم لورود النهى عن ذلك للمالك الواحد ، وهكذا إذا اختلف المالكون لحدوث حادث مثل هذا .

وأما قوله : «وما قَلِشُفَع فيه استحق البائع ثمنه» فلا يخفأك أنه قد انتقل بالشفعة إلى ملك مالك آخر حال ثبوت ملك المشتري له ، فالبائع لم يَجِدْهُ بعينه عند المفلس بعد إفلاسه ، فلا وجه لكونه أولى بثمانه ، وهذا كله مع وقوع الطَّلَب من البائع للسلعة ، وأما إذا لم يطلب ردها إليه فليس له إلا أسوة الغرماء كما قال المصنف ، وفيه نظر فإن وجوده بِعَيْنِهِ بعد ظهور الإفلاس يعود به إلى ملك بائعه ، والأصل عدم خروجه عن ملكه بعد عَوْدِهِ بحكم شرع ، ومن ادَّعى خلاف هذا فعليه الدليل ، وغاية ما هناك أنه يُوقَف ما هو

باق بعينه حتى يطلبه البائع ، ويعرض عليه أنه الأحق به ، فإن رغب عنه بعد علمه أنه  
! أولى به كان المرغوب مُبطلاً لأحقّيته به .

فصل : وَيَخْجُرُ الْحَاكِمُ عَلَى مَدْيُونٍ بِحَالٍ إِنْ طَلَبَهُ خُصُومُهُ ، وَلَوْ قَبْلَ التَّشْرِيطِ  
بِثَلَاثٍ<sup>(١)</sup> ، أَوْ أَحَدُهُمْ فَيَكُونُ لِكُلِّهِمْ وَلَوْ غَيْبًا ، وَيَتَنَاوَلُ الزَّائِدَ وَالْمُسْتَقْبَلَ ، وَيَدْخُلُهُ  
التَّعْصِيمُ وَالتَّخْصِيسُ<sup>(٢)</sup> ، فَلَا يَنْفُذُ مِنْهُ فِيهَا تَنَاوُلُهُ تَصَرُّفٌ وَلَا إِقْرَارٌ إِلَّا بِإِجَازِهِ الْحَاكِمُ ،  
أَوْ الْعُرْمَاءُ ، أَوْ بَعْدَ الْفَكِّ ، وَلَا يَدْخُلُ دَيْنَ لَزِمَ بَعْدَهُ ، وَلَوْ بِجِنَايَةٍ عَلَى وَدِيعَةٍ مَعَهُ  
وِنْ قَبْلِهِ لَا قَبْلَهُ<sup>(٣)</sup> ، فَيَدْخُلُ وَيُسْتَرَدُّ لَهُ إِنْ انْكَشَفَ بَعْدَ التَّخْصِيسِ وَلَا يُكْفَرُ بِالصَّوْمِ<sup>(٤)</sup> .

قوله : « فصل : ويحجر الحاكم على مديون بحال »

أقول : لما كان الدين ثابتاً بِلِزْمَةٍ مَعْلُومَةٍ مَعِينَةٍ ، وصاحب الدين مُطَالِبٌ بِهِ ، والغريم  
مُطَاطِلٌ لَهُ مع تمكنه من القضاء من ماله كان مستحقاً لما ثبت عنه - صلى الله عليه وآله  
وسلم - من قوله : « لَى الْوَاجِدُ ظُلْمٌ يُجِلُّ عِرْضَهُ وَعُقُوبَتُهُ »<sup>(٥)</sup> ، وعلى حكام الشرع القادرين  
على رَفْعِ الظُّلُمَاتِ ، والأخذ على أيدي الظلمة أن يأخذوا لصاحب الدين دينه من ظالمه  
قَسْرًا وَقَهْرًا ، وإذا لم يطلب من له الدين إلا مُبْجَرَدَ الْحَجَرِ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ الدِّينُ كَانَ  
هَذَا أَقْلَ مَا يَجِبُ عَلَى حُكَّامِ الشَّرِيعَةِ . وهذا الذى ذكرنا معلوم بكليات الأدلة وَجُزْئِيَّاتِهَا ،  
ومن ذلك أدلة الأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ ، والأخذ لِلْمَظْلُومِ مِنَ الظَّالِمِ ، وهى  
كثيرة جداً فى الكتاب والسنة ، وهو يغنى عن الاستدلال بِحَدِيثِ كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ :  
« أَنَّ النَّبِيَّ - صلى الله عليه وآله وسلم - حَجَرَ عَلَى مُعَاذٍ مَالَهُ وَبَاغَهُ فِي دَيْنٍ كَانَ عَلَيْهِ »<sup>(٦)</sup>

(١) إذا ادعى رجل دنيا على شخص وطلب الحجر عليه قبل أن يقيم البينة على الدين جاز للحاكم أن يحجر عليه ولو  
قبل إثبات الدين بثلاثة أيام .  
شرح الأزهاري ٢٨٥/٤

(٢) المراد أنه يجوز أن يكون الحجر عاماً ومخصصاً بزمان أو مكان أو سلعة أو قدر من المال أو شخص معين .  
شرح الأزهاري ٢٨٥/٤

(٣) من قبلة : أى قبل الحجر .

(٤) لا يجوز للمحجور عليه إذا حنث في يمينه أن يكفر بالصوم في الحال لأن المال باق على ملكه .  
شرح الأزهاري ٢٨٧/٤

(٥) تقدم الحديث ص ٢٢٨

(٦) المتفق بـ شرح نيل الأوطار ٢٧٥/٥

أخرجہ الدارقطني والبيهقي والحاكم وصححه ، وبإحدى عبد الرحمن بن كعب قال : « كان معاذ بن جبل شاباً سخيّاً [ وَكَانَ لَا يُمْسِكُ شَيْئاً ] ، فلم يَزَلْ يَدَانِ حَتَّى أُغْرِقَ مَالُهُ كُلُّهُ فِي الدِّينِ ، فَاتَى النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - فَكَلَّمَهُ لِيُكَلِّمَ غُرَمَاءَهُ ، فَلَوْ تَرَكَوْهُ لِأَحَدٍ لَتَرَكَوْا لِمَعَاذٍ لِأَجْلِ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - لَمْ مَالَهُ حَتَّى قَامَ مُعَاذٌ بِغَيْرِ شَيْءٍ »<sup>(١)</sup> رواه سعيد ابن منصور في سننه هكذا مرسلًا ، وأخرجه أيضاً أبو داود وعبد الرزاق . قال عبد الحق : المرسل أصح . وقال ابن الطلاع في الأحكام : هو حديث ثابت . انتهى .

ويدل على أنه يجوز حجر جميع مال المفلس وتفريقه كله بين أهل الدين ما ثبت في صحيح مسلم وغيره من حديث أبي سعيد : « أَنَّ رَجُلًا ابْتَنَعَ ثِمَارًا / عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - فَأَصَابَتْهَا جَائِحَةٌ فَكَفَّرَ دِينَهُ ، فَقَالَ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - : تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ [ فَتَصَدَّقِ النَّاسَ ] فَلَمْ يَبْلُغْ وَفَاءَ دِينِهِ ، فَقَالَ : خُذُوا مَا وَجَلْتُمْ لَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ »<sup>(٢)</sup> ، ومعلوم أنه إذا جازَ تَفْرِيقَ مَالِ الْمَفْلِسِ جَمِيعِهِ بَيْنَ أَهْلِ الدِّينِ كَانَ جَوَازَ حَجْرِهِ حَتَّى يَفْرُقَ بَيْنَ أَهْلِ الدِّينِ ثَابِتًا بِفَحْوَى الْخُطَابِ ، وَأَمَّا اشْتِرَاطُ أَنْ يَكُونَ الدِّينُ خَالًا فَوَجْهُهُ أَنَّهُ لَا يَتَضَيَّقُ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ الْمَسْوُوعُ لِجِنْسِ مَالِهِ وَحَجْرِهِ عَنْهُ إِلَّا عِنْدَ حُلُولِ الْأَجْلِ .

وأما قوله : « إِنْ طَلَبَهُ خُصُومَةٌ » فوجهه ظاهر لأنهم لو تركوا طلبه لكان ذلك موسعاً من خنأقه ومنقساً عنه .

وأما قوله : « وَلَوْ قَبِلَ التَّثْبِيتُ بِثَلَاثٍ » فإذا رأى الحاكم في ذلك صلاحاً من غير تقييد بالثلاث ، وذلك عند قيام القرائن الدالة على صدق المدعى أو على أن المدعى عليه سيتصرف في ماله ، ويُخرجُه عن ملكه ، وأما كون الحجر لِمُؤَاحِدٍ مِنَ الْغُرَمَاءِ

(١) الزيادة بعد الرجوع إلى لفظ الحديث في المتن بشرح نيل الأوطار ٢٧٦/٥

(٢) لفظ الحديث عند مسلم : « أَصِيبَ رَجُلٌ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - فِي ثَمَارٍ ابْتَنَاهَا فَكَفَّرَ دِينَهُ » الخ والزيادة التي بين قوسين بالرجوع إليه ، وأخرجه أيضاً أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه .  
سلم بشرح النووي ٦٤/٤ ومختصر السنن المنذرى ١١٩/٥ والمتن بشرح نيل الأوطار ٢٧٢/٥

يكون حَجْرًا لجميع الغرماء فَغَيْرُ مُسَلِّمٍ ، لأنَّ حَجْرَ جزءٍ من المال بقدر دين الطالب يكفي ، وينتظر طلب الآخرين إلا أن يرى الحاكم في ذلك صلاحاً لوجه من الوجوه ، فلا بُدَّ بالحجر لجميع المال عن جميع الغرماء ، وإذا ساغ حَجْرُ جميع المال لطلب جميع الغرماء ، أو لطلب بعضهم ، ورأى الحاكم في جميع الحجر مصلحة تتناول الحجر مازاد من المال على قدر الدين ، وما دخل في ملكه في المستقبل بعد الحجر ، لأنَّ المفروض أنه حَجَرُ الجميع والزائد والمستقبل من جملة ما يَصْلُقُ عليه أنه مِن مال مَنْ عليه الدين ، فإنَّ أمكن تعليق الحجر بما يَفِي الدين أهل الدين من غير تعميم إذا كان في ماله زيادة على قدر ما عليه مِنَ الدين ، فهذا هو الوجه العدل ، وإن لم يمكن إلا بحجر الكل كان ذلك سائغاً لأنَّه لا يُمكن حفظ مال الذي عليه الدين لِيُقْضَى منه غرامه إلا بذلك ، وهو معنى قول المصنف ، ويدخله التعميم والتخصيص .

وأما قوله : « فلا ينفذ فيما تناوله تصرف » فهذا صحيح لأنَّ معنى الحجر هو المنع للمالك من التصرفات به ، فلو نَفَذَ له تصرف فيه لم يَخْصُلْ ما هو المطلوب به ، ولتسارع الماطلون إلى إخراج أموالهم بأنواع الإقرارات والإنشاءات ، وأما إذا أجاز ذلك الغرماء فهم أهل الحق ، ولهم أن يأذنوا لما شاءوا ، وأما الحاكم فليس له أن يُجيز إلا إذا عرف رضا الغرماء بذلك لأنَّه لا حَقَّ له إنما هو قائم في مقام التعريف بأحكام الله عز وجل ، يس له أن يَفْكَ الحجر من جهة نفسه لغير سبب يقتضي ذلك .

وأما قوله : « أو بعد الفك » فلا بد من تقييده بكونه إما بقضاء الدين الذي كان لحجر لأجله أو بإذن الغرماء بفك الحجر ، وأما الفك بلا سبب يَفْتَضِيهِ فلا حكم له ، وليس للحاكم أن يَفْعَلَهُ .

وأما قوله : « ولا يخلل دين لزم بعده » فوجهه أنه لما صار ماله محجوراً ، وكان هذا الدين يعود على الغرماء الأولين بالتقص كان في حكم التصرف بجزء من المال المحجور الذي تناوله الحجر ، وهو لا يصح ، فهكذا لا يصح ما يَتَوَلَّى من التصرفات إلى إذهاب جزء من المال المحجور على تقدير بدخوله في جملة الديون التي وقع الحجر لأجلها ، وهكذا الوجه في قوله : « ولو بجنائته على وديعة مَعَهُ من قبله » إلخ .

وأما قوله : « وَيُسْتَرَدُّ لَهُ إِنْ انْكَشَفَ بَعْدَ التَّخْصِيسِ » فوجهه أنه من جملة أهل اللّين السابق للحجر فلو لم يكن كأحدهم لكان ذلك ظلماً له .

وأما قوله : « وَلَا يُكْفَرُ بِالصَّوْمِ » فوجهه أن تعلق الدين به ، وحجر ماله لأجله قد لا يستغرق القضاء للفرمان جميعاً ، وقد يقع الإبراء من بعضهم فلا يصدق عليه في حال الحجر أنه لم يجد ما يجب تقديمه على الصّوم حتى يجرئه الصوم .

فصل : وَيَبِيعُ عَلَيْهِ بَعْدَ تَمَرُّدِهِ ، وَيُبْقَى لغير الكسُوب والمتفضل ثوبه وَمَنْزِلُهُ وَخَادِمُهُ إِلَّا زِيَادَةَ النَّفِيسِ<sup>(١)</sup> ، وَقَوْتُ يَوْمٍ لَهُ وَلِطِفْلِهِ وَلِزَوْجَتِهِ وَخَادِمِهِ وَأَبَوَيْهِ الْعَاجِزَيْنِ ، وَلِلْمُتَفَضِّلِ كِفَايَتَهُ وَعَوْلِهِ إِلَى الدُّخْلِ<sup>(٢)</sup> إِلَّا مَنْزَلاً أَوْ خَادِماً يَجِدُ غَيْرَهُمَا بِالْأَجْرَةِ ، وَيُنْجَمُ عَلَيْهِ بِلَا إِجْحَافٍ ، وَلَا يُلْزَمُهُ الْإِيصَالُ ، وَمِنْ أَسْبَابِهِ الصَّغَرُ وَالرَّقْ وَالرُّضُ وَالْجُنُونُ وَالرَّهْنُ ، وَلَا يَحِلُّ بِهِ الْمُوجَلُّ .

فصل : « وَيَبِيعُ عَلَيْهِ بَعْدَ تَمَرُّدِهِ » .

أقول : وجه هذا ما قلنا من الأدلة في الفصل الذي قبل هذا . وأما قوله : « وَيُبْقَى لغير الكسُوب والمتفضل ثوبه » إلخ . فوجه هذا أن ما تدعوا إليه الحاجة الضرورية من ملبوس ومسكن وما يحتاج إليه لوقاية البرد والحر في حكم المستثنى مما يجب فيهما القضاء من ماله ، ولهذا لم يُنقل إلينا أنه صلى الله عليه وآله وسلم - أخرج معاذاً من مسكنه أو عراه من ثيابه ، وأخرج ما يحتاج إليه من متاع المنزل الذي لا بد منه . وأما استثناء الخادم فلا يتم إلا إذا كان المفلس لا / يُقدَّر على خدمة نفسه وأهله ٢٨٨/٤ و٢٨٩/٤ . وأما استثناء زيادة النفيس فوجهه ظاهر لأنه قد تعلّق به حقّ لآدمي وأقدم على إتلافه فصاحب الدين أحقّ بالزيادة التي في ذلك النفيس ، وليس لمن عليه الدين إلا ما لا غنى

(١) لما لم يكن مال المفلس لقضاء الفراء بعد تمرده من البيع بنفسه ، ويبقى لغير الكسُوب غير المتفضل ثوبه ومنزله وخادمه إلا أن يكون في هذه الأشياء نفاسة في القدر فإنه يباع ويؤخذ له ببعض ثمنه ما يكفي . شرح الأزهاري ٢٨٨/٤  
(٢) فسر الشارع المتفضل بأنه الذي تعود عليه منافع وقت أو وصية أو نحوها ككل دخل من أصل لا يجوز له يسه وعنده يبق له الحاكم كفايته وكفاية من تلزمه نفقتهم إلى وقت الدخول الذي يعود عليه . شرح الأزهاري ٢٨٩/٤



له عنه ، وله غنى عن الشيء النفيس بالعدل عنه إلى ما دونه بما يَقُوم مقامه ، وإن كان خالياً عن صفة التفاسه ، وأما كون هذه الأشياء هى المستثناة لغير الكسوب والمتفضل وهو عند المصنف من يَعُود [ عليه ] غَلَّات وقف أو نحوها ، فلا أَرى لذلك وجهاً ، بل هذه الأمور مستثناة لكل أحد ، واستثناؤها لغير الكسوب والمتفضل ، وإن كان أولى لكونه أخوج منهما ، لكن معلوم أن مثل معاذ وأضرابه قد تُرك لهم ما تدعو إليه الحاجة مع كونهم كاسبين بِسُيوفهم وأعمالهم ، وهكذا ينبغى أن يُترك للمفلس على كل تقدير ما تدعو إليه حاجته من الطعام والإدام إلى وقت اللخل ، وهكذا يترك للمجاهد والمحتاج إلى المدافعة عن نفسه أو ماله سِلَاحُهُ ، وللعالم ما يحتاج إليه من كتب التدريس والإفتاء ، والتصنيف. وهكذا يُترك لمن كان معاشه بالحرث ما يحتاج إليه فى الحرث من دَابَّة وآلة حرث ، وهكذا يترك لما كان كسبه بِدَابَّتِهِ بتأجيرها ، ونحو ذلك تلك الدابة .

والوجه فى استثناء هذه أن الحاجة إليها كالحاجة إلى تلك الأمور التى استثنائها المصنف ، ولاشك أن الرجل الكسوب الساعى فى وجوه الرزق ، وأبواب اللخل هو فى حكم المستغنى عن استثناء القوت والإدام إذا كان يتحصّل له من الكسب ما يقوم بذلك وإن كان كسبه يَقْصُر عن الوفاء بما يحتاج إليه كان له حكم غيره فى الحكم الذى تدعو الحاجة إليه .

والحاصل أن تفويض مثل هذه الأمور إلى أنظار حكام العدل العارفين بالحكم بما أنزل الله هو الذى لا يَنْبغى غيره لاختلاف الأحوال والأشخاص والأمكنة والأزمنة .

وأما قوله : « وَيُنَجِّمُ عَلَيْهِ بِلَا إِجْحَافٍ » فالذى ينبغى اعتياده هو ما فضل عن الكفاية المعتبرة إن وُجد ذلك ، وإلا كان الحكم هو قول الله عز وجل : « وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ »<sup>(١)</sup> .

وأما قوله : « يلزمه الإيصال » فيردّه حديث على : « عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذْتُ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ »<sup>(٢)</sup> وقد تقدم الكلام على هذا الحديث .

(١) سورة البقرة الآية : ٢٨٠ .

(٢) يرجع إلى الحديث ص ١٥٢ من الجزء الثالث

قوله : « ومن أسبابه الصغر والرق والمرض والجنون والرهن » .

أقول : أما سبب الصغر للحجر والرق والجنون فالأمر في ذلك كذلك ، لأن الصغير لا يتصرف عنه إلا وليه كما تقدم ، والعبد لا يملك شيئاً ، ولا يتصرف في شيء إلا بإذن مولاه ، والجنون يتصرف عنه وليه لأنه لا يعقل ما فيه النفع والضرر ، وقلم التكليف لم يجز عليه ما دام مجنوناً ، فجعل المصنف عدم صحة تصرف هؤلاء شرعاً حجة عليهم من جهة الشرع ، وأما المرض فلا وجه لجعله حجة لأن تصرفاته نافذة شرعاً ما دام ثابت العقل ، وسيأتي الفرق بين المرض المخوف وغيره ، وأما الرهن فوجه كونه بمنزلة الحجر مادام رهناً ظاهراً ، لأن الحق قد تعلق به للمرتن ، فلا يخرج عن الرهنية إلا بما تقدم في كتاب الرهن .

واعلم أن من جملة أسباب الحجر السفه وسوء التصرف ، وعدم إدراك ما فيه مصلحة من مفسدة ، وما فيه ربح من خسر ، وقد قامت على ذلك الأدلة ، وقد استوفينا البحث في شرحنا للمنتقى ، فليرجع إليه <sup>(١)</sup> .

وأما قوله : « ولا يحل به المؤجل » فوجهه أن التأجيل قد صار حقاً للمديون ، ولم يحصل بالحجر عليه ما يقتضي سقوط الحق الثابت له .

---

(١) نيل الأوطار على المنتقى ٢٧٦/٥

## باب الصلح

إِنَّمَا يَصِحُّ عَنِ الدِّمِّ وَالْمَالِ عَيْنًا أَوْ دَيْنًا ، إِمَّا بِمَنْفَعَةٍ كَالِإِجَارَةِ ، أَوْ بِمَالٍ ، فَلِئِمَّا  
عَنْ دَيْنٍ يَبْغُضُهُ مِنْ جَنْسِهِ فَكَالِإِبْرَاءِ<sup>(١)</sup> ، وَيَصِحُّحَانِ فِي الْأَوَّلِ مُوَجِّلَيْنِ ، وَمُعَجِّلَيْنِ ،  
وَمُخْتَلِفَيْنِ إِلَّا عَنْ نَقْدٍ بَيْنَيْنِ<sup>(٢)</sup> ، وَفِي الثَّانِي يَمْتَنِعُ كَالْيُ بِكَالِي<sup>(٣)</sup> ، وَإِذَا اخْتَلَفَا  
جَنْسًا ، أَوْ تَقْدِيرًا ، أَوْ كَانَ الْأَصْلُ قِيَمِيًّا بِأَقْيَأَ جَازَ التَّفَاضُلِ ، وَإِلَّا فَلَا .

قوله : « باب الصلح : إنما يصح عن الدم والمال » .

أقول : ظاهر هذا عدم صحة الصلح عن الحقوق ، ولا وجه لذلك ، فإنها داخلة  
تحت عموم حديث عمرو بن عوف أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « الصُّلْحُ  
جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا »<sup>(٤)</sup> أخرجه أبو داود والترمذي

( ١ ) بين المصنف بذلك قيوداً ثلاثة في وجوه الصلح بالمال : الأول أن يكون عن دين فلو كان عن عين كان يبيماً . الثاني  
أن يكون ذلك الصلح بيمض ذلك الدين لا بتسليم جملة فإنه يكون ييماً بمعنى الصرف أو نحوه . الثالث أن يكون المدفوع من  
جنس ذلك الدين نحو أن يصالحه بخمسة دراهم عن عشرة دراهم ، فلو كان المصالح به من غير جنس المصالح عنه كان ييماً .  
شرح الأزهاري ٢٩١/٤

( ٢ ) إذا كان الصلح بمعنى الإبراء صح أن يكون المصالح به والمصالح عنه مؤجلين ومعجلين ومختلفين إلا أنها لا تصح  
المصالحة عن نقد بدين نحو مائة درهم حالة بخمسين مؤجلة  
( ٣ ) الثاني : الذي هو بمعنى البيع .

( ٤ ) الحديث أخرجه أبو داود بسنده عن أبي هريرة بلفظ : « قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : الصلح جائز بين  
المسلمين » زاد أحمد - وهو ابن عبد الواحد - : « إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً » ، وزاد سليمان بن داود - وهو  
المهدي - : وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم - « المسلمون على شروطهم » .  
قال المنذرى : وفي إسناده كثير بن زيد أبو محمد الأسدي - مولاهم - المدني قال ابن معين : ثقة وقال مرة : ليس  
بشيء . وقال مرة : ليس بذلك القوى ، وتكلم فيه غيره .

وأخرجه الترمذي وزاد : « المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً » قال ابن القيم تعليماً على  
تصحيح الترمذي : وقد استترك على الترمذي تصحيح حديث كثير هذا فإنه ضعيف . قال عبد الله بن أحمد :  
أمرني أبي أن أضرب على حديثه ، وقال مرة : ضرب أبي على حديثه فلم يحدثنا به ، وقال هو ضعيف الحديث . وقال ابن  
معين : ليس بشيء . وقال ابن حبان : منكر الحديث جداً يروى عن أبيه عن جده نسخة موضوعة لا يحل ذكرها في الكتب  
ولا الرواية عنه إلا على جهة التعجب ، وكان الشافعي ، رحمه الله يقول : كثير بن عبد الله المزني ركن من أركان  
الكلب . ولحديث طرق مختلفة تتبع الشوكاني أكثرها في نيل الأوطار .

مختصر السنن للمنذرى ٢١٣/٥ والمتن بشرح نيل الأوطار ٢٨٦/٥ وسنن ابن ماجه ٢٨٨/٢ والمهروجين لابن حبان  
٢٣١/٢ صحيح الترمذي ٦٢٥/٣ ومستدرک الحاكم ١٠١/٤

وابن ماجه والحاكم وابن جبان ، وصححه الترمذى ، وهذا التصحيح من الترمذى هو مِمَّا انتُقِدَ عليه ، فإن في إسناده كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف ، وقد قال الشافعى وأبو داود / فيه : إنه ركنٌ من أركان الكذب ، واعتُذِرَ للترمذى بأنه صححه باعتبار ٢٥٩ و كثرة طرقه ، وقد أخرجه أبو داود من غير طريقه من حديث أبي هريرة ، وصححه ابن جبان والحاكم ، وحسنه الترمذى ، وأخرجه الحاكم من حديث أنس ، وأخرجه أيضاً الحاكم والدارقطنى من حديث عائشة ، وله طرق غير هذه ، وبعضها تقوم به الحجة في كل صلح إلا ما استثناه آخر الحديث .

وهذا الدليل يتقرر لك صحة الصلح بالمنفعة كما تصح بالمال ، وبالبعض كما تصح بالكل ، وبالمؤجل والمعجل ، وتقيد الصلح في بعض هذه الصور بقيد لا بُدَّ من قيام دليل عليه ، فإن لم يقم عليه دليل كان كل صلح جائزاً إلا ما أحلَّ حراماً أو حرمَّ حلالاً .

فصل : وما هو كالإبراء يُقيد بالشرط<sup>(١)</sup> ، وصحَّ عن المجهول بمعلوم لا العكس<sup>(٢)</sup> ، وليكل فيه من الورثة المصالحة عن الميت مستقلاً<sup>(٣)</sup> ، فيرجع بما دفع<sup>(٤)</sup> ، ولا تعلق به الحقوق<sup>(٥)</sup> ، وعكسها فيما هو كالبيع<sup>(٦)</sup> ، ولا يصحَّ عن حدٍّ ونسب وإنكار ، وتخليل مُحَرَّمٌ وعكسه .

(١) هنا الفصل معقود لبيان الأحكام التي يختص بها الصلح الذي هو بمعنى الإبراء والصلح الذي هو بمعنى البيع وقد ذكر صاحب المتن منها خمسة أحكام : أولاً أن ما كان كالإبراء يصح أن يقيد بالشرط مثال ذلك أن يقول : إن جاء زيد غداً صالحتك بكنا .

(٢) الحكم الثاني أن الصلح إذا كان بمعنى الإبراء صحَّ عن المجهول بشرط أن يكون بمعلوم بخلاف الصلح الذي هو بمعنى البيع ، وقد أوضح الشارع عبارته بأن الصلح لا يخلو من أربعة أوجه : بمجهول عن مجهول ، بمجهول عن معلوم ، بمعلوم عن معلوم ، بمعلوم عن مجهول . والصورتان الأوليان لا يصحان ، والثالثة تصح والرابعة اختلفوا فيها .

شرح الأزهاري ٢٩٤/٤

(٣) الحكم الثالث أن الصلح بمعنى الإبراء فإنه إذا مات الميت وكان عليه دين كان لكل من الورثة فيه المصالحة عن الميت مستقلاً بنفسه .

(٤) الحكم الرابع أنه يرجع بما دفع على تركه الميت .

(٥) هذا هو الحكم الخامس .

(٦) عكس الأحكام الخمسة السابقة .

قوله : « فصل : وما هو كالإبراء يقيّد بالشرط » .

أقول : لا وجه لتخصيص هذه الصورة بجواز التقييد بالشرط ، بل يصح تقييد كل صالح بما شاء المتصلحان من الشروط إلا لما منع ، والدليل على من ادعى وجوده وتأثيره في المنع .

وأما قوله : « ويصح عن المجهول بمعلوم » إلخ . فأقول : الاعتبار في هذا حصول التراضي الذي هو المناط الشرعي في تحليل الأموال ، فإذا حصل ذلك جاز على كل حال مهما أمكن الوقوف على القدر جُملة أو تفصيلاً ، لأن ما لا يوقف على قدره بوجه لا يتحقق فيه ذلك المناط ، ويدل على جواز الصلح بالمجهول على المعلوم ما ثبت في الصحيح : « أن جابر ابن عبد الله كان عليه تمر ليهودي ، فعرض عليه تمر بُسْتَانِه فآبَى ، فكلّم جابر رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - أن يكلّم اليهودي ، فعرض - صلى الله عليه وآله وسلم - ذلك على اليهودي فآبَى ، فمَشَى فيه رسولُ الله - صلى الله عليه وآله وسلم - ثم قال : « جُدْ له فأوفى اليهودي ، وبقي لجابر قدرٌ وهو سبعة عشر وسقاً بعد أن أوفى اليهودي ما هو له ، وهو ثلاثون وسقاً »<sup>(١)</sup> .

وأما كون لكل وارث المصالحة فوجه ظاهر لأن الدين قد صار متعلقاً بتركة الميت ، ولكل واحد منهم فيها نصيب ، وإذا صالح الواحد منهم عن الجميع كان رجوعه على الباقيين بما دفع في الصلح مما هو زائد على نصيبه ثابتاً إن أجازوا ذلك ، ورَضُوا به ، وإلا نفد الصلح في نصيبه .

وأما كونه لا يصح الصلح عن حد فوجه أنه صلح أحلّ حراماً لأن إسقاط الحلود بعد ثبوتها حرام ، كما ثبت الوعيد على ذلك بالأدلة الصحيحة<sup>(٢)</sup> ، وهكذا لا يصح عن نسب لورود الوعيد الشديد على من انتسب بغير نسبه ، أو أدخل على قوم من هو من

(١) الحديث ألفاظ مختلفة يرجع إلى بعضها في :

الصحيح بشرح الفتح ٦٠/٥ ، ٣١٠/٥ والمتنق بشرح نيل الأوطار ٢٨٨/٥

(٢) من ذلك حديث عمرو بن عوف السابق ص ٢٣٨ .

غَيْرِهِمْ<sup>(١)</sup> .

قوله : «ولا يصح عن إنكاره» .

أقول : هذا الصلح مُندرج تحت عموم الحديث المتقدم ، وليس فيه تحليل حرام ، ولا تحريم حلال ، فلا وَجْه للمنع منه ، وهذا القدر يكفى في دَفْع المنع ، ومع هذا فقد وقع الصلح عن إنكار من رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - في قِصَّة الرجلين المتنازعين في المسجد ، حتى ارتفعت أَصَوَاتُهُمَا ، فَأشار النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - إلى صاحب الدين بأنَّ يَضَعَ الشُّطْرَ مِنْ دَيْنِهِ ، فرضى بذلك ، والقصة ثابتة في الصحيح<sup>(٢)</sup> ، وكما أن مثل هذا الصلح عن إنكار داخل في عموم الحديث المذكور هو أيضاً داخل تحت قوله عز وجل : «الصلحُ خَيْرٌ»<sup>(٣)</sup> وقوله : «أَوْ إِصْلَاحُ بَيْنِ النَّاسِ»<sup>(٤)</sup> .

وأما قوله : «وتحليل محرم وعكسه» فوجهه ظاهر لاستثنائهما في الحديث الدال على جواز الصلح بين المسلمين ، ولو اقتصر المصنف على هذا لكان فيه غِنًى عن التَّطْوِيل في غير طائل .

---

(١) يرجع في ذلك إلى حديث أبي هريرة عند أبي داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم وصحاحه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول حين نزلت آية الملاعة : «أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ولن يدخلها الله جنته ، وأيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله تعالى عنه وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين يوم القيامة» .

(٢) يرجع إلى حديث كعب بن مالك : «أنه قاضى ابن أبي حذرد دينا كان عليه في عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في المسجد فارتفعت أصواتها حتى سمعها رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وهو في بيته فخرج رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إليها حتى كشف بحجرته فنادى كعب بن مالك فقال : يا كعب فقال : لييك يا رسول الله فأشار بيده أن ضع الشطر فقال كعب : قد فعلت يا رسول الله فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : قم فاغضه» .

الصحيح بشرح الفتح ٣١١/٥

(٣) سورة النساء الآية : ١٢٨ .

(٤) سورة النساء الآية : ١١٤ .

## باب الإبراء

باب : والإبراء إسقاط للدين ، ولضمان العين ، وإباحة للأمانة بإبرأت ، أو أحلت ، أو هو برىء ، أو في حل ، ويتقيد بالشرط ، ولو مجهولاً مطلقاً ، ويعوض ، فيرجع لتعديره ولو غرضاً ، وبحوث المبرىء ، فيصير وصية .

قوله : «باب : والإبراء إسقاط للدين ، ولضمان العين» .

أقول : مثل هذا أعنى كون الإبراء إسقاط للدين لا تدعو إلى ذكره حاجة ، ولا يتعلق به فائدة يُعتمد بها فإن المراد من الإبراء أنه لم يبقَ لِدَى الدين على مَنْ هو عليه شيء مما كان عليه ، وهذا يكفي في تحقيق معنى الإبراء ، لأنه الإبراء المرتب عليه ، وأما مجرد الاختلاف في الاصطلاح : هل يقال هذا الإبراء إسقاط أو تمليك ، فليس تلويح كتب الفقه لبيان الاصطلاحات المتواضع عليها ، بل لبيان أحكام الشرع والوضع . وهكذا الكلام في الإبراء من العين ، فإن هذا الإبراء لمجرده يُوجب مصير تلك العين ملكاً لمن وقع له الإبراء عنها ، لما عرفناك غير مرة أن المناط الشرعى في انتقال الأملاك من مالك إلى مالك هو حصول التراضي ، وقد رضى المبرىء عن العين بمصيرها إلى ذلك مَنْ أبرأه عنها ، وكونها قد صارت ملكاً له يستلزم أن لا يُطالب بضمائها ، وهكذا الكلام في قوله : «وإباحة للأمانة» فليس المراد إلا أنها تصير ملكاً للمباح له يتصرف بها كيف شاء .

٢٥٩ ظ وأما قوله : «بأبرأت أو أحلت» / إلخ . فقد عرفناك غير مرة أن المراد ما تحصل به الدلالة على المعنى كائناً ما كان ، وعلى أى صفة وقع ولو بغير لفظ من الدوال التي ليست بلفظية . وأما كونه يتقيد بالشرط فوجهه واضح ، لأن المبرىء مُحسن ، فله أن يُقَيّد إحسانه هذا بما شاء من غير فرق بين الشرط المعلوم والمجهول . وأما كونه يرجع لتعديره فهو الأثر المترتب على الشرط ، والفائدة الحاصلة منه ، وهذا يتقيد بالعوض

الذى كان الإبراء لأجله ، فلم يتم إلا به ، ولهذا قال : « فيرجع لتعذر » وهكذا يصح تقييده بموت المبرى فينفذ بالموت كسائر الوصايا .

فصل : « وَيُعْمَلُ بِخَبَرِ الْعَدْلِ فِي إِبْرَاءِ الْغَائِبِ لَا أَخْذِهِ »<sup>(١)</sup> ، وَلَا يَصِحُّ مَعَ التَّدْلِيلِ بِالْفَقْرِ وَخَفَاةِ الْحَقِّ<sup>(٢)</sup> ، وَلَا يَجِبُ تَغْرِيفُ عَكْسِيهِمَا ، بَلْ صِفَةُ الْمُسْتَقْبَلِ أَوْ لَفْظُ يَعْمُهُ ، وَيُنْفِي عَنْ ذِكْرِ الْقِيَمِيِّ قِيَمَتُهُ ، لَا الْمِثْلِي إِلَّا قَدْرُهُ ، أَوْ شَيْءٌ قِيَمَتُهُ ، كَذَا ، وَلَا يَبْرَأُ الْمَيِّتُ بِإِبْرَاءِ الْوَرَثَةِ قَبْلَ الْإِثْلَافِ ، وَيَبْطُلُ بِالرَّدِّ غَالِباً وَلَا يُعْتَبَرُ فِيهِ الْقَبُولُ كَالْحَقُوقِ الْمُخْضَةِ إِلَّا فِي الْعَقْدِ<sup>(٣)</sup> .

قوله : [فصل] : ويعمل بخبر العدل في إبراء الغائب .

أقول : إن كان يَتَخَصِّصُ هذا الباب التنصيص على قبول خبر العدل أنه يجوز لمن عليه الدين أن يُصدق العدل إذا أخبره بذلك ، فلا شك في ذلك ، والاعتبار بما ينتهي إليه الحال ، ولكن هذا التصديق لخبر العدل لا يَخْتَصُّ بهذا الباب ، بل هو كائن في كل باب ، إِلَّا أَنْ يَمْنَعَ مِنْ ذَلِكَ شَرعٌ أَوْ عَقْلٌ ، وَإِلَّا كَانَ الْمُرَادُ بِهَذَا الْعَمَلِ بِخَبَرِ الْعَدْلِ أَنَّهُ يُعْمَلُ بِهِ فِي سُقُوطِ مَا عَلَيْهِ مِنَ الدِّينِ ، وَيَكُونُ ذَلِكَ لَازِماً لِمَنْ لَهُ الدِّينُ ، فَهَذَا لَا يَقُولُ بِهِ أَحَدٌ ، بَلْ إِذَا أَنْكَرَ صَاحِبُ الدِّينِ أَوْ الْعَيْنُ خَبَرَ الْعَدْلَ رَجَعَ الْكَلَامُ بَيْنَهُمَا إِلَى الْخُصُومَةِ ، وَيَكُلُّ مَنْ عَلَيْهِ الدِّينُ خَبَرَ هَذَا الْمُخْبِرِ بِخَبَرِ آخَرَ ، أَوْ بِخَبَرِ امْرَأَتَيْنِ ، أَوْ يَمِينِهِ مَعَ شَاهِدِهِ ، وَقَدْ قَدَّمْنَا أَنَّ الشَّهَادَةَ عَلَى الْإِخْبَارِ بِمُضْمُونِ مَا يَعْلَمُهُ الشَّاهِدُ ، وَأَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ فِيهَا لَفْظُ أَشْهَدُ .

وهكذا لا وجه لقوله : « لا أخذه » لأن الكلام فيه على ما ذكرنا من التفصيل .

(١) إذا أخبر رجل ثقة يظن صدقه أن فلاناً قد أبرأك من جميع ماله عليك أو نحو ذلك جاز أن يعمل بخبر الواحد في إبراء الغائب أما لو أخبر أن فلاناً أخذ عليك كذا فإنه لا يجوز العمل بذلك فيحتسبه من دين عليه .

شرح الأزهاري ٣٠١/٤

(٢) صورة المسألة أن يوم المبرأ من يبرته أنه فقير أو أن الحق الذي عليه حقير فأبرأه لذلك لم يصح الإبراء .

شرح الأزهاري نفسه ٣٠١/٤

(٣) يصح الإبراء وإن لم يقبل المبرأ والحقوق المحضة في الشفعة والخيارات والقصاص والدعوى واليمين ومثال شرط القبول في العقد أن يقول أبرأتك على أن تدخل الدار فإنه لا يبرأ إلا بالقبول في المجلس أو الامتثال . شرح الأزهاري ٣٠٤/٤



وأما قوله : « لا يصح الإبراء مع التّلبّيس بالفقر وحقارة الحق » فالوجه في هذا أوضح من أن يُبين لأن الإبراء لم يصدر عن رضا وطّيبة نفس ، بل عن خديعة وتغريض ، فأنكشاف ذلك يكشف عن عدم الرضا الذي هو المناط الشرعي .

وأما قوله : « ولا يجب تعريف عكسهما » فلا بد أن يعلم المُبريُّ بقدر ما أبرأ عنه جملة أو تفصيلا ، وذلك هو المطلوب ، ولا يجب على من عليه الحق بيان قدر ولا صفة ، وبهذا تعرف الكلام على ما ذكره المصنف هنا .

وأما كونه لا يبرأ الميت بإبراء الورثة فوجهه أن الدين مُتعلّق بالتركة ، لكن لا يخفى أن إبراء الورثة مُشعر بالرضا بترك المطالبة ، وترك الرجوع على التركة ، وذلك موجب لسقوط الدين عن التركة ، فيستحقّها الورثة ، فقد استلزم إبراءهم سقوط الدين ، وعدم تعلّقه بالتركة ، وذلك هو المطلوب . وأما كونه يبطل بالرد فظاهر لأنّه لا يدخل في ملك الإنسان شيء إلا باختياره .

وأما قوله : « ولا يُعتبر فيه القبول » فالمراد هنا عدم الرد ، ولا يُعتبر زيادة على ذلك .

## باب الإكراه

وَيَجُوزُ بِإِكْرَاهِ الْقَادِرِ بِالْوَعِيدِ بِقَتْلِ أَوْ قَطْعِ عُضْوٍ كُلِّ مَخْطُورٍ إِلَّا الزَّنَا ، وَإِلْهَامَ آدَمِيٍّ وَسَبِّهِ ، لَكِنْ يَضْمَنُ الْمَالُ ، وَيَتَأَوَّلُ كَلِمَةُ الْكُفْرِ ، وَمَا لَمْ يَبْقَ لَهُ فِيهِ فِعْلٌ فَكَأَلَا فِعْلٌ <sup>(١)</sup> ، وَبِالْإِضْرَارِ تَرَكَ الْوَاجِبِ <sup>(٢)</sup> ، وَبِهِ تَبْطُلُ أَحْكَامُ الْعُقُودِ <sup>(٣)</sup> ، وَكَأَلَا كِرَاهِ خَشْيَةِ الْغُرَقِ وَنَخْوَهِ .

قوله : « باب الإكراه : ويجوز باكره القادر بالوعيد » إلخ .

أقول : أما الإكراه بالوعيد بالقتل ، أو قطع العضو فلا شك أن تكليف المكروه بالتترك من تكليف مالا يُطاق ، وقد قال عز وجل <sup>(٤)</sup> : « رِبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ » ، وثبت في الصحيح عن رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - حاكياً عن الله عز وجل أنه قال : « قَدْ فَعَلْتُ » <sup>(٥)</sup> ، فجواز فعل ما أكره عليه في مثل هذا قد أُذِنَ به الشرع ، ورفَعَ التكليف به ، ولا شك أن الكفر هو الغاية التي ليس وراءها غاية في معصية الله عز وجل ، وقد أباح الله التكلم بكلماته مع الإكراه بقوله : « إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ وَلَكِنْ مَنْ شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا » <sup>(٦)</sup> الآية ، ومن هذا القبيل : « رُفِعَ عَنْ أُمَّيِ الْخَطَا وَالنَّسْيَانِ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ » <sup>(٧)</sup> ، وقد تقدم الكلام على طُرُقِهِ ، وأنه يَشْهَدُ بعضها

(١) صورة المسألة أن يوجر الماء وهو صائم فيدخل بغير اختياره فإنه لا يفطر بذلك وأن يضرب به الغير حتى يموت فلا يلزمه إثم ولا ضمان

(٢) إذا كان الإكراه بالإضرار فقط كفر ب أو حبس مفرين فإنه يجوز حينئذ ترك الواجب كالصلاة والصوم ولا يجوز به ارتكاب المحظورات .

(٣) المراد أنه بالإضرار تبطل أحكام العقد كالطلاق والبيع ونحوها

(٤) سورة البقرة الآية : ٢٨٦ .

(٥) المراد بالصحيح صحيح مسلم وهو من حديث ابن عباس وقد تقدم ويرجع في صحيح مسلم بشرح النووي ٣٣٢/١

(٦) سورة النحل الآية : ١٠٦ .

(٧) تقدم الحديث من قبل ويرجع إليه في الجزء ١٢٤/٢

لبعض ، فيصالح للاحتجاج به ، وأما الإكراه بالإضرار فقط فالظاهر أنه يجوز به فعل المحظور ، لأن غاية ما وقع في سبب نزول قوله عز وجل : «إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ» هو أنهم كانوا يجعلونهم مَبْسُوطِينَ في حر الرَّمضاء ، ويضعون الصُّخرات على صُدورهم ، وأيضاً قد أباح الله أكل الميتة لمجرد الاضطرار إليها وأكلها من جملة المحظورات كما هو معلوم ، ومن جملة ما يدل على الجواز مع مطلق الضرر قوله عز وجل : «إِلَّا أَنْ تَتَّقُوا مِنْهُمْ تُقَاةً»<sup>(١)</sup> .

وأما استثناء الزنا فوجهه أنه الفاحشة الكبرى ، وهو أيضاً لا يكون إلا بفعل المكره وداعيته ولكن هذا لا يكفي في استثنائه من المحظورات ، فإنه وإن كان من كبائر الذنوب فالحكم فيه لا يجاوزها .

و ٢٦٠ وأما استثناء إيلام الآدمي فوجهه أنه لا / يدفع الضرر عن نفسه بإنزاله بغيره . وأما استثناء سب الآدمي فلا وجه له بل يجوز عند الوعيد بمطلق الضرر للأدلة التي تقدم ذكرها .

وأما قوله : «لكن يضمن المال» فلا وجه له لأنه لا حكم لمباشرة مع الإكراه ، بل يكون الضمان على فاعل الإكراه ، وقد تقدم للمصنف أنه يُضْمَنُ أَمْرُ الضعيف قَوْماً فكيف يثبت الضمان مع مجرد الأمر من القوى للضعيف ، ولا يثبت مع وقوع الإكراه له منه ، فإنه أمر بإجبار قد انضم إليه الوعيد بإضرار ، ولا أضعف من المكره .

وأما قوله : «ويتأول كلمة الكفر» فوجهه ظاهر لأنه يخلص مما بُلى به من مَعَرَّة الإكراه على الكفر بالله عز وجل .

قوله : «وما لم يبق له فيه فعل فكلأ فعل» .

أقول : هذا من الوضوح والجلاء بحيث لا ينبغي أن يَلْتَبَسَ أو يتردد ، فإنه في هذه الحالة قد صار كالآلة لفاعل الإكراه ، فتَكْلِيفُهُ بما فعله مما لم يبق له فيه فِعْلُ تَكْلِيفٍ

(١) سورة آل عمران الآية : ٢٨ ، وتماها : «لا يَتَّخِذُ الْمُؤْمِنُونَ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاءَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَلَيْسَ مِنَ اللَّهِ فِي شَيْءٍ إِلَّا أَنْ تَتَّقُوا مِنْهُمْ تُقَاةً» ، ويحذركم الله نفسه وإلى الله المصير .

بما لا يطاق ، وقد رفعه الله عن عباده بنصوص كتابه وسنة رسوله - صلى الله عليه وآله وسلم - .

قوله : «وبالإضرار ترك الواجب ، وبه تبطل أحكام العقود» .

أقول : إذا جاز بالإضرار فعل ما حرّمه الله سبحانه كما قررناه فكيف لا يجوز به ترك الواجب وكيف لا تبطل به المعاملات ، فإن بطلانها مما لا ينبغي أن يتردّد فيه متردد ، أو يشك فيه شك ، وقد عرفناك غير مرة أن المناط الشرعى فى جميع المعاملات هو التراضى ، كما قال عز وجل : «تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ»<sup>(١)</sup> وأى رضا يُوجد مع الإكراه ، وإذا لم تصح المعاملة بمجرد عدم وقوع الرضا المحقق ، وعدم وجود طيبة النفس الواضحة ، فكيف لا تبطل مع المجاوزة لهذا الحد إلى الإكراه على الفعل ..

وأما قوله : «وكالإكراه خشية الفرق ونحوه» فوجهه أن خشية الفرق ونحوه يتسبب عنها خشية التلف فضلا عن خشية الضرر .

---

(١) سورة النساء الآية : ٢٩ .

## باب القضاء

يَجِبُ عَلَى مَنْ لَا يُغْنِي عَنْهُ غَيْرُهُ ، وَيَحْرُمُ عَلَى مُخْتَلِّ شَرْطٍ ، وَيُسَدِّدُ ، وَيُكْرَهُ ، وَيُبَاحُ مَا بَيْنَ ذَلِكَ حَسَبِ الْحَالِ ، وَشُرُوطُهُ الذَّكُورَةُ ، وَالتَّكْلِيفُ ، وَالسَّلَامَةُ مِنَ الْعَمَى وَالْخَرَسِ ، وَالْاجْتِهَادُ فِي الْأَصَحِّ ، وَالْعَدَالَةُ الْمَحَقَّةُ ، وَوَلَايَةُ مَنْ إِمَامٌ حَقٌّ ، أَوْ مُخْتَسِبٌ<sup>(١)</sup> ، إِنَّمَا عُمُومًا فَيَحْكُمُ أَيْنَ وَمَتَى وَفِيمَ وَبَيْنَ مَنْ عَرَضَ أَوْ خُصُوصًا ، فَلَا يَتَعَدَّى مَا عُنِيَ وَلَوْ فِي سَمْعٍ شَهَادَةٍ وَإِنْ خَالَفَ مَذْهَبَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَالصَّلَاحِيَّةُ كَافِيَةً « م » مَعَ نَصَبٍ خَمْسَةِ ذَوَى فَضْلٍ ، وَلَا عِبْرَةَ بِشَرَطِهِمْ عَلَيْهِ<sup>(٢)</sup> .

قوله : « باب القضاء : يجب على من لا يغني عنه غيره » .

أقول : قد اتفق المسلمون أجمعون على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

وقد ذكرنا غير مرة أنهما العِمَادَانِ الأعْظَمَانِ مِنْ أَعْمَدَةِ هَذَا الدِّينِ ، وَأَنْهَمَا وَاجِبَانِ عَلَى كُلِّ فَرْدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَجُوبًا مُضَيَّقًا ، فَالْقَاضِي الْقَادِرُ عَلَى الْحُكْمِ بِالْحَقِّ وَالْعَدْلِ وَمَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِذَا امْتَنَعَ مِنَ الدُّخُولِ فِي الْقَضَاءِ فَقَدْ أَهْمَلْ مَا أَوْجِبَهُ اللَّهُ عَلَيْهِ مِنَ الْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ ، وَتَرَكَّ أَعْظَمَ مَا أَوْجِبَهُ اللَّهُ عَلَى عِبَادِهِ ، وَأَهْمَمَ مَا كَلَفَهُمْ بِهِ ، هَذَا عَلَى تَقْدِيرِ أَنَّهُ يُغْنِي عَنْهُ غَيْرُهُ ، أَمَّا إِذَا كَانَ لَا يُغْنِي عَنْهُ غَيْرُهُ فَجَائِزٌ وَاجِبٌ أَوْجِبَ عَلَيْهِ مِنَ الدُّخُولِ ، وَأَيُّ تَكْلِيفٍ شَرَعِي يَعْدِلُ هَذَا التَّكْلِيفُ ، وَأَيُّ فِرَارٍ مِمَّا تَعَبَّدَ اللَّهُ بِهِ عِبَادَهُ يُسَاوِي هَذَا الْفِرَارَ ، وَلَا سِيَّامًا مَنْ خَشِيَ مَنْ لَهُ حَظٌّ مِنَ الْعِلْمِ يَبْلُغُ بِهِ إِلَى الْحُكْمِ بَيْنَ عِبَادِ

( ١ ) الحسبة عندهم هي القيام من لا يبلغ درجة الإمامة بالاجتهاد وغيره من مصالح المسلمين وشروطه عقل وافر وورع كامل ووجود رأى مع حسن تدبير والعلم بفتح مانه عن وحسن ما أمر به أو وجوبه ، فهذه الشروط يجوز أن يكون محتسباً سواء كان قرشياً أو عربياً أو عجمياً . وقيل المحتسب هو الإمام المشكوك فيه وهو من كملت شروطه إلا شرطاً .

الحاشية على شرح الأزهاري ٣١٢/٤

( ٢ ) إذا لم يكن في الزمان إمام فالصلاحية للقضاء كافية في ثبوت الولاية ولا يحتاج إلى نصب من أحد وقال لابد مع

الصلاحية من نصب خمسة ذوى فضل ولا عبرة بما يشترطونه عليه .

شرح الأزهاري ٣١٢/٤

الله بما شرعه لم أن يثبت على هذا المنصب الشريف - الذي هو مقعد من مقاعد النبوة ومنصب من مناصبها - من لا يتعقل حُجَجَ الله ، ولا يبلغ<sup>(١)</sup> به علمه إلى معرفتها ، فإنه حينئذ يتصيق عليه الوجوب ، ويتعين عليه الدخول ، وإلا كان مُشاركاً في الإثم إن أجرى أحكام الله على غير مجاريها ، وأوقعها في مواقعها .

إذا عرفت هذا فاعلم أنه لاشك في وجوب الدخول في القضاء على من لا يُغنى عنه غيره ، ولاشك في تحريمه على من لا يصلح له . إما لقصور في علمه أو في إدراكه ، أو في دينه ، لأنه تلبس بما لا يصلح له ، ودخل فيما ليس هو من شأنه ، ومن عدا هذين فهو مُتردد بين أحاديث الترغيب في الولايات ، والترهيب فيها .

فمن أحاديث الترغيب ما ثبت في صحيح مسلم وغيره من حديث عبد الله بن عمرو قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « إِنَّ الْمُقْسِطِينَ عِنْدَ اللَّهِ عَلَى مَنَابِرَ مِنْ نُورٍ عَنْ يَمِينِ الرَّحْمَنِ - وَكِلْتَا يَدَيْهِ يَمِينٌ - الَّذِينَ يَعْدِلُونَ فِي حُكْمِهِمْ وَأَهْلِيهِمْ وَمَا وَلُّوا »<sup>(٢)</sup> ومن ذلك حديث : « لَا حَسَدَ إِلَّا فِي اثْنَتَيْنِ » وفيه : « وَرَجُلٌ آتَاهُ اللَّهُ الْحِكْمَةَ فَهُوَ يَقْضِي بِهَا بَيْنَ النَّاسِ »<sup>(٣)</sup> وهو في صحيح البخاري وغيره . وثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة وعمرو بن العاص عنه - صلى الله عليه وآله وسلم - أنه قال : « إِذَا اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ ، وَإِنْ اجْتَهَدَ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ »<sup>(٤)</sup> وفي هذا الحديث فضيلة للقاضي عظيمة ، لأنه صلى الله عليه وآله وسلم رَدَّه في حكمه بين أجر أو أجرين ، وجعله مأجوراً على الخطأ . بل أخرج الحاكم

(١) أصل العبارة في المخطوطة : « ولا يبلغ الله به علمه إلى معرفتها » ولعل لفظ الجلالة قد زيد من النسخ .  
(٢) الحديث أخرجه أيضاً أحمد والنسائي عن عبد الله بن عمرو بن العاص ، وقد وقع في الأصل المخطوط : « عبد الله ابن عمر » يعني ابن الخطاب وبالرجوع إلى المتن وجدته كذلك . والتنبيه لا يخلو من فائدة للباحث .  
مسلم بشرح النووي ٤/٤٩٠ والجامع الصغير بشرح فيض القدير ٢١/٣٩١ والمتنق بشرح نيل الأوطار ٨/٢٧٠  
(٣) أخرجه البخاري من حديث عبد الله بن مسعود بلفظ : « لا حسد إلا في اثنتين : رجل آتاه الله مالا فسلط على ماله في الحق ، ورجل آتاه الله الحكمة » البخ مسند أحمد ١/٣٨٥ الصحيح بشرح الفتح ١/١٦٥ وسنن ابن ماجه ٢/١٤٥٧  
(٤) تقدم ذكر الحديث في الجزء الأول ص ٢٠ ونضيف إلى ما تقدم أن الحديث أخرجه أيضاً أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه عن عمرو بن العاص . وأخرجه عن أبي هريرة البخاري ومسلم وأحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه . الصحيح بشرح الفتح ١٣/٣١٨ ومسلم بشرح النووي ٤/٢١٠ والجامع الصغير بشرح فيض القدير ٢/٣٣١ مسند أحمد ٢/١٨٧

والدارقطنى من حديث عُقبة بن عامر وأبي هريرة وعبد الله بن عمر هذا الحديث بلفظ :  
إِذَا اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ ، وَإِنْ أَصَابَ فَلَهُ عَشْرَةُ أَجُورٍ «<sup>(١)</sup> وفى إسناده قَرَجُ  
ابن فضالة ، وتابعه ابن لهيعة ، وهما وإن كانا ضعيفين لكن إذا انضم الضعيف إلى  
الضعيف قوى الحديث . ويشهد له ما أخرجه أحمد من حديث عمرو بن العاص بلفظ  
« إِنْ أَصَبْتَ الْقَضَاءَ فَلَكَ عَشْرَةُ أَجُورٍ ، وَإِنْ اجْتَهَدْتَ فَأَخْطَأْتَ فَلَكَ حَسَنَةٌ »<sup>(٢)</sup> وفى  
إسناده ضعيف .

وفى الترغيب فى القضاء أحاديث قد ذكرناها فى شرح المنتقى ، وفيما ذكرناه كفاية ،  
وقد أمر الله فى كتابه بالحكم بالعدل وبالحق وبما أَرَى الله الحكامَ ، وقال عز وجل :  
« يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا »<sup>(٣)</sup> .

وأما أحاديث الترهيب فمنها ما فى صحيح مسلم وغيره من حديث أبي ذرٍّ أن النبي -  
صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « يَا أَبَا ذَرٍّ أَرَأَيْكَ ضَعِيفًا ، وَإِنِّى أُحِبُّ لَكَ مَا أُحِبُّ  
لِنَفْسِى ، لَا تَأْمُرَنَّ عَلَى اثْنَيْنِ ، وَلَا تَوَكِّلَنَّ مَالَ يَتِيمٍ »<sup>(٤)</sup> . وفى صحيح مسلم أيضاً من  
حديثه قال : « قُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَلَا تَسْتَعْمِلَنِى ؟ قال : فَضْرَبَ بِيَدِهِ عَلَى مَنْكِبِى  
قال : يَا أَبَا ذَرٍّ إِنَّكَ ضَعِيفٌ ، وَإِنَّهَا أَمَانَةٌ وَإِنَّهَا يَوْمَ الْقِيَامَةِ خِزْيٌ وَنَدَامَةٌ إِلَّا مَنْ  
أَخَذَهَا بِحَقِّهَا وَأَدَّى الَّذِى عَلَيْهِ فِيهَا »<sup>(٥)</sup> وهذان الحديثان مُقَيَّدَانِ بما قاله رسول الله  
- صلى الله عليه وآله وسلم - لأبي ذرٍّ : « إِنِّى أَرَأَيْكَ ضَعِيفًا » وَبِقَوْلِهِ : « إِنَّكَ ضَعِيفٌ » ،  
ولا نزاع فى أن الدخول فى الولاية لمن يَضْعُفُ عنها لا يُجِلُّ ، ولهذا استثنى فى الحديث  
الثانى بقوله : « إِلَّا مَنْ أَخَذَهَا بِحَقِّهَا وَأَدَّى الَّذِى عَلَيْهِ فِيهَا » .

(١) نيل الأوطار على المنتقى ٢٧١/٨ وفتح البارى على الصحيح ٣١٩/١٣ سنن الدارقطنى ٢٠٣/٤

(٢) مسند أحمد ٢٠٥/٤ .

(٣) سورة المائدة الآية : ٤٤ ، وهى بتمامها : « إِنَّا أَنْزَلْنَا التَّوْرَةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا  
لِلَّذِينَ هَادُوا وَالرَّبَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ بِمَا اسْتُحْفِظُوا مِنْ كِتَابِ اللَّهِ وَكَانُوا عَلَيْهِ شُهَدَاءَ فَلَا تَخْشَوْنَ النَّاسَ وَالْخَشْيَةَ عَلَيْهِمْ هِيَ وَلَا تَخْشَوْنَ  
بِأَيِّ شَيْءٍ قُلُوبًا ، وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ » .

(٤) مسلم شرح النووي : ٤٨٩/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٧٣/٨

(٥) مسلم شرح النووي : ٤٨٨/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٧٣/٨

ومن أحاديث الترهيب ما أخرجه أحمد وأهل السنن والحاكم والبيهقي والدارقطني ، وحسنه الترمذي وصححه ابن خزيمة وابن حبان من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم : « مَنْ جُعِلَ قَاضِيًا بَيْنَ النَّاسِ فَقَدْ ذُبِحَ بِغَيْرِ سَكِينٍ »<sup>(١)</sup> فهذا الحديث هو أشق ما ورد مطلقاً عن التقييد من أحاديث الترهيب في الدخول في القضاء ، وقد أوله جماعة بما يدل على أنه من أحاديث الترغيب لا الترهيب ، وقد أجبت عنهم بما ذكرته في شرحي للمنتقى<sup>(٢)</sup> ، ولكن هاهنا جواب آخر عن هذا الحديث يُوجب تأويله ، وهو أنا قد قلّمنا حديث أنهم على منابرٍ من نورٍ عن يمين الرحمن<sup>(٣)</sup> ، وحديث أنه أحد الخصلتين اللتين لا حسد إلا فيهما<sup>(٤)</sup> ، وأنه<sup>(٥)</sup> مُترَدّد بين أجرين مع الإصابة وأجرٍ مع الخطأ ، وما كان بهذه المنزلة وله هذه المزية فالدخول فيه من أعظم أسباب الفوز بالخير والأجر ، فيحمل حديث الذبح بغير سكين على أن الدخول في القضاء مَصْحُوبٌ بِمَنْعٍ يَمْنَعُهُ عَنِ النَّهْوِضِ بِهِ .

أما الضعف كما قال : - صلى الله عليه وآله وسلم - لأبي ذرٍّ ، وأنه لا يقدر على أن يجتهد كما في التردد بين الأجر والأجرين ، والجمع مهما أمكن فهو مُقدم على الترجيح بالإجماع وقد أمكن هنا ، وعلى تقدير جواز المصير إلى الترجيح فالأحاديث الثابتة في الصحيحين من طريق جماعة من الصحابة أرجح مما لم يثبت فيهما كما هو معلوم في وجوه الترجيح المذكورة في الأصول ، وفي علم اصطلاح أهل الحديث .

(١) الحديث أخرجه ابن الجوزي فقال : هذا حديث لا يصح ، واعترض عليه ابن حجر فقال : وليس كما قال وكفاه قوة تخريج النسائي له ، وقد ذكر الدارقطني الخلاف فيه على سعيد المقبري قال : والمهفوظ : من سعيد المقبري عن أبي هريرة قال المنذرى : وفي إسناده عثمان بن محمد الأحنسي . قال النسائي : ليس بذلك القوي قال : إنما ذكرناه لئلا يخرج من الوسط ويجعل من ابن أبي ذئب عن سعيد : وقال ابن القيم مفسراً لذلك : يعني لئلا يدلّس فيسقط عثمان فإذا أسقطه أحد فليعلم أنه بالطريق . ورواه النسائي أيضاً من حديث داود بن خالد عن المقبري عن أبي هريرة ، وليس في هذا الطريق ذكر الأحنسي لكن قال النسائي داود بن خالد ليس المشهور .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٦٩/٨ ومختصر السنن للندري ٢٠٤/٥ وسنن ابن ماجه ٧٧٤/٤

(٢) نيل الأوطار على المنتقى ٢٧١/٨

(٣) حديث عبد الله بن عمرو المتقدم ص ٢٤٩

(٤) من حديث عبد الله بن مسعود وقد تقدم أيضاً ص ٢٤٩ .

(٥) من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص وأبي هريرة السابق ص ٢٥٠ .



وأما حديث : « القضاة ثلاثة » فلا شك أن القاضي إذا قَضَى بالجهل عامداً أو جاهلا للحق فهو مُستحق لهذا الوعيد الوارد في هذا الحديث ، ولكن ليس محل النزاع إلا في قاض يعلم بالحق ويقضى به ، وقد جعله - صلى الله عليه وآله وسلم - القاضي الذي في الجنة ، فهذا الحديث ينبغى أن يكون من أحاديث ترغيب المتأهلين للقضاء في الدخول فيه لا من ترهيبهم . وهذا الحديث لفظه في سنن أبي داود وسنن ابن ماجه من حديث بُرَيْدَةَ عن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - قال<sup>(١)</sup> : « الْقُضَاةُ ثَلَاثَةٌ وَاحِدٌ فِي الْجَنَّةِ وَاثْنَانِ فِي النَّارِ ، فَأَمَّا الَّذِي فِي الْجَنَّةِ فَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَى بِهِ ، وَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ وَجَارَ فِي الْحُكْمِ فَهُوَ فِي النَّارِ ، وَرَجُلٌ قَضَى لِلنَّاسِ عَلَى جَهْلٍ فَهُوَ فِي النَّارِ » ، وأخرجه أيضاً الترمذى والنسائى والحاكم وصححه .

وأما سائر الأحاديث الواردة في الترهيب عن الدخول في القضاء فهي على ما فيها من الضعف محمولة على ما قَدَّمْنَا في الجمع بين حديث : « فَقَدْ ذَبَحَ نَفْسَهُ بِغَيْرِ سَكِينٍ » وبين أحاديث الترغيب . فتبين لك بهذا أن الدخول في القضاء إما واجب مُضَيِّق ، وهو على من لا يُغْنِي عنه غيره ، أو حرام / بَحْت ، وهو على مَنْ لا يَفْقَهُ بما هو مُعتبر فيه ، ولم يستجمع فيه ما لأبد منه ، ومن عدا هذين فالدخول فيه قربة كما تدل عليه الأحاديث المتقدمة ، وقد يكون الدخول واجباً عليه إذا وثق من نفسه بالقيام بالحق ، وإجراء الأمور مجاريها ، والوقوف على الحدود التي حدها الله للقائمين بالأمر وإن كان يُغْنِي عنه غيره ، وأما من كان لا يَثِقُ بنفسه بما ذكرنا فهو لم يكمل في حقه المقتضى للدخول ولا وجه لما ذكره المصنف من قسم المكروه والمباح .

وأما ما ورد من النهي عن سؤال الإمارة كما في البخارى ومسلم وغيرهما من حديث

(١) قال الحاكم في علوم الحديث : تفرد به الخراسانيون ورواته مراوغة . قال الحافظ ابن حجر : له طرق غير هذه جميعها في جزء منفرد . وقال صاحب المنتقى تعقياً على الحديث : وهو دليل على اشتراط كون القاضي رجلاً . ولفظ ابن ماجه : حدثنا أبو هاشم قال : « لولا حديث ابن بريدة عن أبيه عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال : « القضاة ثلاثة . . . الخ لقلنا إن القاضي إذا اجتهد فهو في الجنة .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٧٣/٨ ومختصر السنن للبغوي ٢٠٥/٥ وسنن ابن ماجه ٧٧٦/٢

عبد الرحمن بن سُمرة ، أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - قال له : « يَا عَبْدَ الرَّحْمَنِ لَا تَسْأَلِ الْإِمَارَةَ ، فَإِنَّكَ إِنْ أُوْتِيَتْهَا مِنْ غَيْرِ مَسْأَلَةٍ أُعِنْتَ عَلَيْهَا ، وَإِنْ أُوْتِيَتْهَا عَنْ مَسْأَلَةٍ وَكُنْتَ لِجَبِهَا »<sup>(١)</sup> فهو نهى عن سؤال الإمارة ، وهو غير محل النزاع لا عن قبولها من غير سؤال فإنه رَغِبَ فيه بقوله : « أُعِنْتَ عَلَيْهَا » ، وهكذا مما ثبت في الصحيحين وغيرهما عن أبي موسى عنه - صلى الله عليه وآله وسلم - أنه قال : « [إِنَّا] وَاللَّهِ لَا نُؤَلَّى هَذَا الْعَمَلَ أَحَدًا يَسْأَلُهُ أَوْ أَحَدًا حَرَصَ عَلَيْهِ »<sup>(٢)</sup> فإنه يدل على عدم جواز توليه من أراد العمل أو حَرَصَ عليه . وأما على عدم قبوله من غير سؤال ولا طلب ولا إرادة ، وهذا هو الذى كلامنا فيه . ومثله ما في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة أنه - صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « لَأَنْتُمْ سَتَحْرُصُونَ عَلَى الْإِمَارَةِ ، وَتَكُونُونَ نَدَامَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ »<sup>(٣)</sup> فإن هذا تَنْفِيرٌ عن الحرص عليها ، وهو مُسَلِّمٌ ، وهكذا ما ورد في هذا المعنى فإنه محمول على ما وقع فيه من التصريح منه - صلى الله عليه وآله وسلم - وقد ورد « أَنَّهُ إِذَا جَلَسَ الْحَاكِمُ فِي مَكَانِهِ هَبَطَ عَلَيْهِ مَلَكَانِ يُسَدِّدَانِهِ ، وَيُوقِفَانِهِ وَيُرْشِدَانِهِ مَا لَمْ يَجْزُ ، فَإِذَا جَارَ عَرَجًا وَتَرَكَاهُ »<sup>(٤)</sup> أخرجه البيهقي من حديث ابن عباس

(١) لفظ البخارى ومسلم وما ورد في المتن : « فَإِنَّكَ إِنْ أُعْطِيَتْهَا » ووقع في رواية من هذا الحديث : « لَا يَسْتَبِينَ » بصيغة النهى عن التمسك مؤكداً بالنون الثقيلة بدلاً من : « لَا تَسْأَلِ الْإِمَارَةَ » قال ابن حجر : والنهى عن التمسك أبلغ من النهى عن الطلب ، وقد أطال ابن حجر في بيان سند الحديث وتبج طرقة .

الصحيح بشرح الفتح ١١/٦٠٨ ، ١٣/١٢٤ ومسلم بشرح النووي ٤/٨٦٦ والمتنق بشرح نيل الأوطار ٨/٢٦٦  
(٢) صدر الحديث في البخارى ومسلم عن أبي موسى قال : « دخلت على النبي - صلى الله عليه وسلم - أنا ورجلان من بني عَمِي فَقَالَ أَحَدُ الرَّجُلَيْنِ : يَا رَسُولَ اللَّهِ أَمَرْنَا عَلَى بَعْضِ مَا وَلَّاكَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ ، وَقَالَ الْآخَرُ مِثْلَ ذَلِكَ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : إِنَّا وَاقِعٌ فِي الْحَدِيثِ .

الصحيح بشرح الفتح ١٣/١٢٥ ومسلم بشرح النووي ٤/٨٧٧ والمتنق بشرح نيل الأوطار ٨/٢٦٦  
(٣) الحديث أخرجه أحمد والبخارى والنسائي وتمامه كما في الصحيح : « فَتَنَمُ الْمَرْضُوعَةُ وَتُسْتُ الْفَاطِمَةُ » ولم أقف عليه في صحيح مسلم .

(٤) الحديث أخرجه البيهقي في السنن من طريق يحيى بن زيد الأشعري عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس وإسناده ضعيف قال صالح جزرة : هذا الحديث ليس له أصل . وروى الطبراني معناه من حديث وائلة بن الأسقع . وفي البزار من رواية إبراهيم بن عتيق عن عراك عن أبيه عن أبي هريرة مرفوعاً : « مَنْ وَلِيَ مِنْ أُمُورِ الْمُسْلِمِينَ شَيْئًا وَكُلَّ إِلَهٍ بِهِ مَلَكًا عَنْ يَمِينِهِ - وَلَسَبَهُ قَالَ : وَمَلَكًا عَنْ شِمَالِهِ - يُوَفِّقَانِهِ وَيُسَدِّدَانِهِ إِذَا أُرِيدَ بِهِ خَيْرٌ ، وَمَنْ وَلِيَ مِنْ أُمُورِ الْمُسْلِمِينَ شَيْئًا فَأُرِيدَ بِهِ غَيْرُ ذَلِكَ وَكُلَّ إِلَى نَفْسِهِ » قال : ولا نعلمه يروى بهذا اللفظ إلا من حديث عراك ، وإبراهيم ليس بالقوى .

نيل الأوطار على المتنق ٨/٢٧١ والجامع الكبير للسيوطي ١/٤٩٦

والطبراني من حديث ابن الأسقع والبيزار من حديث أبي هريرة ، وفي أسانيدنا مقال لكنه يُقَوَّى بعضها بعضاً ، ويشهد لها الحديث المتقدم بلفظ : « وَإِنْ أُوتِيَتْهَا مِنْ غَيْرِ مَسْأَلَةٍ أُعِنَتْ عَلَيْهَا »<sup>(١)</sup> فإن هذا المذكور في أحاديث هبوط الملائكة هو نوع من الإعانة ، ومن هذا ما أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه من حديث أنس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم - : « مَنْ سَأَلَ الْقَضَاءَ وَكِلَإً لِنَفْسِهِ وَمَنْ أُجْبِرَ عَلَيْهِ نَزَلَ مَلَكٌ يُسَدِّدُهُ »<sup>(٢)</sup> .

قوله : « وشروطه المذكورة » .

أقول : قد وصف رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - النساء بأنهن نَاقِصَات عَقْلٍ ودين<sup>(٣)</sup> ، ومن كان هذه المنزلة لا يصلح لتولى الحكم بين عباد الله ، وفُضِّلَ خُصُومَاتُهُنَّ بما تقتضيه الشريعة المطهرة ويوجبه العدل ، فليس بعد نُقْصَانِ الْعَقْلِ وَالذِّينِ شَيْءٌ ، وَلَا يُقَاسُ الْقَضَاءُ عَلَى الرِّوَايَةِ ، فَإِنَّمَا تَرَوْنَ مَا بَلَّغَهَا ، وَتَحْكُمْنَ مَا قِيلَ لَهَا ، وَأَمَّا الْقَضَاءُ فَهُوَ يَحْتَاجُ إِلَى اجْتِهَادِ الرَّأْيِ وَكَمَالِ الْإِذْرَاكِ ، وَالتَّبَصُّرِ فِي الْأُمُورِ ، وَالتَّفَهُّمِ لِحَقَائِقِهَا ، وَلَيْسَتْ الْمِرْأَةُ فِي وِرْدٍ وَلَا صَدْرٍ مِنْ ذَلِكَ .

ويؤيد هذا ما ثبت في الصحيح من قوله - صلى الله عليه وآله وسلم - : « لَنْ يُفْلَحَ

(١) حديث عبد الرحمن بن سمرة ص ٢٥٣ .

(٢) قال الترمذي : حسن غريب . وأخرجه من طريقين إحداهما عن بلال بن أبي موسى عن أنس وقال في الثانية عن بلال ابن مرداس الفزاري عن خيشة - وهو البصري - عن أنس ثم قال : إن الرواية الثانية أصح . وأخرجه الطبراني في الأوسط من رواية عبد الأعلى التتلي عن بلال بن أبي بردة الأشعري عن أنس مرفوعاً بلفظ مختلف وقال : لا يروى عن أنس إلا بهذا الإسناد تفرد به عبد الأعلى .

وأخرجه البيزار من طريق عبد الأعلى بن بلال بن مرداس عن خيشة عن أنس قال : ولا يعلم عن أنس إلا من هذا الوجه . مختصر السنن المنذرى ٢٠٦/٥ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٢٦٦/٨ وسنن ابن ماجه ٧٧٤/٢ مسند أحمد ١١٨/٣ (٣) يرجع إلى حديث أبي سعيد الخدري عند البخاري ومسلم والنسائي وابن ماجه وفيه : « مارأيت من ناقصات عقل ودين أذهب لب الرجل الخازم من إحداهن ؟ قلن : وما نقصان ديننا وعقلنا يا رسول الله ؟ قال : أليس شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل ؟ قلن : بلى قال : فذلك نقصان عقلها . أليس إذا حاضت لم تصل ولم تصم ؟ قلن : بلى قال : فذلك من نقصان دينها » . الصحيح بشرح الفتح ٤٠٥/١ وسنن ابن ماجه ١٣٢٦/٢

قَوْمٌ وَلَوْ أَنَّهُمْ أَمَرَهُمْ إِمْرَأَةٌ<sup>(١)</sup> فَايَسَ بَعْدَ نَفْيِ الْفَلَاحِ شَيْءٌ مِنَ الْوَعِيدِ الشَّدِيدِ ، وَرَأْسُ الْأُمُورِ هُوَ الْقَضَاءُ بِحُكْمِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ ، فَدَخُولُهُ فِيهَا دَخُولًا أَوَّلِيًّا .

قوله : « والتكليف » .

أقول : الصبي قد تقرر بالأدلة رَفَعَ قَلَمَ التَّكْلِيفِ عَنْهُ ، وَمِنْ لَازِمِ الْقَضَاءِ أَنْ يُكَلِّفَ الْعِبَادَ بِمَا تَقْتَضِيهِ الشَّرِيعَةُ الْمُطَهَّرَةُ ، فَكَيْفَ يَصْلُحُ لِذَلِكَ مَنْ لَمْ يَصْلُحْ لِتَكْلِيفِ نَفْسِهِ ؟ وَكَيْفَ يَقُومُ الظِّلُّ وَالْعُودُ أَعْوَجَ ؟ وَكَيْفَ يَصِحُّ اتِّصَافُهُ بِالْعَدَالَةِ الَّتِي هِيَ مَعَ الْعِلْمِ رَأْسُ مَالِ انْقِاضِي ، وَقَدْ تَعَوَّذَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - مِنْ إِمَارَةِ الصُّبِّيَّانِ كَمَا أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ ، وَتَعَوَّذَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - مِنْ إِمَارَةِ السُّفَهَاءِ<sup>(٢)</sup> كَمَا أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ<sup>(٣)</sup> أَيْضًا بِإِسْنَادِ رِجَالِهِ الصَّحِيحِ ، وَالصَّبِيُّ سَقِيئُهُ ، وَتَبَّتْ أَنْ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - جَعَلَ مِنْ عَلَامَاتِ الْقِيَامَةِ : « إِذَا وَسَدَ الْأَمْرُ إِلَى غَيْرِ أَهْلِهِ »<sup>(٤)</sup> ، وَالصَّبِيُّ لَيْسَ مِنْ أَهْلِهِ .

قوله : « والسلامة من العمى والخرس » .

أقول : انقاضي يحتاج إلى البصر لمشاهدة [الخصوم]<sup>(٥)</sup> وَمَعْرِفَةِ أَحْوَالِهِمْ ، وَيَحْتَاجُ إِلَى السَّمْعِ لِسَمَاعِ كَلَامِهِمْ ، وَمَا يُورِدُونَهُ لَهُمْ وَعَالِيَهُمْ ، فَوَلَايَةُ الْأَعْمَى أَوْ الْأَخْرَسِ بَلَاءٌ مُضْطَرِبٌ عَلَى الْخُصُومِ ، وَتَعْذِيبٌ لَهُمْ مَعَ عَدَمِ الرُّكُونِ عَلَى مَا يَفْعَلَانَهُ لِهَذَا / النقص الظاهر الواضح ، ٢٦١ ظ فهما منهان من هذه الحيثية مع أنهما فاقدان لأعظم ما لا يتم مقتضى إلا به .

قوله : « والاجتهاد في الأصح » .

(١) الحديث رواه أحمد والبخاري والنسائي والترمذي وصححه من حديث أبي بكر .

الصحيح بشرح الفتح ٥٣/١٢ ومسنده أحمد ٥٨/٥ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٧٣/٨

(٢) لفظ الخبر : « تمودوا بأفه من رأس السبعين وإمارة الصبيان » المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٧٣/٨ مسنده أحمد ٣٢٦/٢

(٣) نيل الأوطار على المنتقى ٢٧٣/٨ مسنده أحمد ٣٢٦/٢ ، ٣٥٥ ، ٤٤٨

(٤) من حديث أبي هريرة انفرد به البخاري بلفظ : « إذا وسد الأمر إلى غير أهله فانتظر الساعة »

الجامع الصغير بشرح الفيض ٤٥١/١ الصحيح بشرح الفتح ٣٢٣/١١

(٥) في الأصل المخطوط : « الخصومة »

أقول : القاضى مأمور بأن يحكم بالعدل وبالحق ، وبما أنزل الله ، وبما أراه الله عز وجل كما وقع النص على هذه الأمور فى الكتاب العزيز ، والمقلد لا يقدر على تعقل حُجج الله فضلاً على أن يقدر على التمييز بين العدل والجور ، والحق والباطل ، وعلى الحكم بما أراه الله ، فإنه سبحانه لم يُره شيئاً ، وفى الحديث الصحيح المتقدم : « إِذْ اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ ، وَإِنْ اجْتَهَدَ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ »<sup>(١)</sup> وأين المقلد من أن يجتهد بمعنى يبلغ الجهد والطاقة فى البحث عن حكم الله فى الحادثة فإنه يُقر على نفسه أنه إنما يُطالب من قِبله برأيه لا بروايته ، ويُقر على نفسه أنه لا يُطالبه بحجة ولا علم له إلا ما تلقاه عن إمامه بهذه الطريقة ، وعلى هذه الصفة .

والحاصل أن نصب المقلد للحكم بين عباد الله إذن له بالحكم بالطاغوت لأنه لا يعرف الحق حتى يحكم به ، وما عدا الحق فهو طاغوت ، ولو قدرنا أنه طابق الحق فى حكمه لكان قد حكم بالحق وهو لا يعلم به ، فهو أحد قاضى النار<sup>(٢)</sup> ، وإن حكم بغير الحق فهو القاضى الآخر من قضاة النار ، فيا لله العجب كيف يؤلى الحكم بين الناس بالشرع الذى بُعث به محمد بن عبد الله صلى الله عليه وآله وسلم من هو فى كِلْتَا خَالَتَيْهِ من أهل النار ، وكفاك من شر سماعه ، « إِنَّ اللَّهَ لَا يُصْلِحُ عَمَلَ الْمُفْسِدِينَ »<sup>(٣)</sup> ، « إِنَّ اللَّهَ لَا يَهْدِي كَيْدَ الْخَائِنِينَ »<sup>(٤)</sup> ، وقد ثبت عن رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - أن من علامات القيامة أن يتخذ الناس رؤساء جهالاً يفتون بغير علم ، فيضلون ويضلون<sup>(٥)</sup> ، ورأس الرياسات الدينية هو القضاء بلا شبهة .

قوله : « والعدالة المحققة » .

(١) يرجع إلى الحديث ص ٢٤٩

(٢) يرجع إلى حديث بريدة السابق : « القضاة ثلاثة » .

(٣) سورة يونس الآية : ٨١

(٤) سورة يوسف الآية : ٥٢

(٥) من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رواه أحمد والبخارى ومسلم والترمذى وابن ماجه ، ولفظ البخارى : « إن الله لا يقبض العلم انتزاعاً ينتزعه من العباد ، ولكن يقبض العلم بقبض العلماء ، حتى إذا لم يبق عالماً اتخذ الناس رؤوساً جهالاً فسئلوا فأفتوا بغير علم فضلوا وأضلوا »

الصحيح بشرح الفتح ١٩٤/١ والجامع الصغير بشرح الفيض ٢٧٣/٢

أقول : قد قَدَّمنا في الشهادات الكلام على العدالة وما يكفي فيها ، فلا فُعيده هنا ، وإذا كانت العدالة شرطاً فَيَمَنُ يشهد لِقَضِيَّةٍ فردة ، فكيف لا تكون شرطاً فَيَمَنُ يتولَّى القضاء في كل قضية تَرِدُ إليه .

والحاصل أن من لا عدالة له لا يُوثق بحكمه ، ولا يلزم الخصوم قبوله ، وبهذا يبطل الغَرَضُ من نَصْبِهِ ، مع كونه مَظَنَّةً للحكم بخلاف الحق لِغَرَضٍ من الأغراض الدنيوية ، فإن فاقد العدالة لا يتورع من شيء .

قوله : «ولاية من إمام حق» .

أقول : وجه هذا أنه لم يتصدر أحد في زمن النبوة للقضاء إلا بأمره - صلى الله عليه وآله وسلم - ولا تَصَدَّرَ أحد في أيام الخلفاء الراشدين للقضاء إلا بأمر من الخليفة ، وهذا أمر ظاهر واضح لا ينبغي أن يُنكر ، وأما التحكيم فهو باب آخر ليس من القضاء في شيء ، لأن الخصمين ألزما أنفسهما بقبول ما حكم به المحكم بينهما ، فكان هذا الإلزام هو سبب اللزوم ، وقد فتح الله باب التحكيم في كتابه العزيز ، وثبت في السنة المطهرة ، كما في جَزَاءِ الصَّيْدِ<sup>(١)</sup> ، وفي حكم سعد في قصة<sup>(٢)</sup> بني قُريظة وغير ذلك . وهكذا استمر الأمر بعد انقضاء عصر الخلفاء الراشدين فلم يُسمع بقاض إلا بولاية من سلطان زمانه إلى هذه الغاية .

وأما اشتراط أن يكون الإمام إمام حق فقد ثبت<sup>(٣)</sup> وجوب الطاعة لمن بايعه المسلمون بالأحاديث المتواترة ، وثبت الأمر بالصبر على جَوْرِ الجائرين ، وظلم الظالمين مع أمرهم بما هو معروف ، ونَهْيهم عما هو منكر ، ومن الطاعة الواجبة أن لا يتولَّى أحد بولاية إلا بإذن منهم ، وإلا كان ذلك من المنازعة في الأمر ، وقد ثَبَتَ تحريم ذلك ما أقاموا الصلاة

(١) سورة المائدة الآية : ٩٥ ، وتفسيرها في ابن كثير ٩٧/٢

(٢) يرجع في ذلك إلى حديث أبي سعيد الخدري وعائشة رضي الله عنهما . الصحيح بشرح الفتح ٤١١/٧

(٣) يرجع في ذلك إلى الأحاديث التي أوردتها البخاري في باب السمع والطاعة للإمام ما لم تكن معصية .

الصحيح بشرح الفتح ١٢١/١٣

ما لم يظهر منهم كُفر بَوَاح<sup>(١)</sup> ، والأحاديث الصحيحة في مثل هذا أكثر من أن تحصر ، وقد كان القُضاة من التابعين وتابعيهم - وهما القرنان اللذان هما خير القرون بعد قرن الصحابة - يأخذون الولاية من الملوك المعاصرين لهم من الأموية والعباسية ثم هكدا من تولى القضاء من علماء الإسلام بعد عصرهم إلى الآن ، وهذا أمر من الجلاء والوضوح بحيث لا يحتاج إلى بيان ، ولعله يأتي إن شاء الله في كتاب السير زيادة بيان لهذا المطلب .

قوله : «أو محتسب» .

أقول : من لم يُبَيِّعه المسلمون فلا ولاية له . ، ولا يستحق أن يُبَاشَر ما يُبَاشَره الإمام ٢٦٢ كلاً ولا جزءاً لأن الولاية سببها البيعة ، وإلزام المسلمين أنفسهم بها بما يجب من الطاعة / ، وهذا الذي قام يحتسب هو كأحد المسلمين في القيام بواجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ولن يصلح للقضاء أن يحتسب كاحتسابه ، ولا يحتاج إلى ولاية منه ، لأنه لا مزية له تميزه عن غيره إلا مجرد إظهار نفسه للتصدّر لما يأتي إليه من أمور الدين ، أو يبلغه منها ، فالصالح للقضاء إذا أظهر نفسه كإظهاره كان مستغنيا عنه .

وأما قوله : «إما عموماً» إلخ فوجهه أن النصب من الإمام إذا كان أمراً لا بُدَّ منه كما قدمنا وجب على القاضي أن يتوقّف على ما يرسمه له من عموم أو خصوص .

قوله : «وإن خالف مذهبه» .

أقول : لا وجه لهذا ، ولا يحل للقاضي أن يعتمد عليه ، لأن الله سبحانه طلب منه أن يحكم بالحق والعدل ، وبما أراه الله ، وبما أنزل الله لا بما يراه الإمام ويأمر به ، فإن أمره الإمام بشيء يُخَالَف ما يدين الله به أوضح له الحجة فإن قبلها فذاك ، وإن لم يقبلها فقد تخلص من معرة المخالفة لما أوجبه الله عليه ، ويُحيل الحكم على الإمام أو على غيره من الحكام .

قوله : «فإن لم يكن فالصلاحية كافية» .

(١) الكفر البواح : الكفر المجاهر به من باح بالشئ يباح به إذا أجلته ويرى بالراء . النهاية

أقول : هذا الذى ثبتت له الصلاحية له مزيد خصوصية فى القيام بالمعروف والنهى عن المنكر ، ومن جملة ذلك القضاء وتنفيذ الأحكام الشرعية ، والأخذ على يد الظالم ، وإنصاف المظلوم من مظلمته ، وكل مسلم إذا قدر على ذلك فهو مكلف به ، وإنما اقتصر على مَنْ له الصلاحية ، لأن مَنخليته فى وجوب ذلك عليه أتم ، وهو به أليق ، وقد قدمنا فى قوله : « ومن صالح لشيء ولا إمام فعلية بلا نصب على الأصح » ما يُغنى عن إعادته هنا .

قوله : « مع نصب خمسة » إلخ .

أقول : لا أصل لهذا فى الشريعة بل هو مجرد استحسان ، وهؤلاء الخمسة يكون نصبهم له بمنزلة تحكيمهم له فيما توجه عليهم من الحكومات ، فيجب عليهم امتثال حكمه ، ولا يصير ذلك حجة على غيرهم إلا إذا فعل مثلما فعلوا ، وقد جعل الله مَنْ فيه صلاحية فى غنى عن هذا بما أوجبه عليه من القيام بالأمر بالمعروف والنهى عن المنكر كما قدمنا .

فصل : وَعَلَيْهِ اتِّخَاذُ أَعْوَانٍ لِإِخْضَارِ الْخُصُومِ ، وَدَفْعِ الزَّحَامِ وَالْأَضْوَاتِ ، وَعُتُولِ ذَوِي خَيْرَةٍ يَسْأَلُهُمْ عَنْ خَالٍ مَنْ جَهْلٍ مُتَكَتِّمِينَ ، وَالتَّسْوِيَةِ بَيْنَ الْخُضَمَيْنِ ، إِلَّا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالذِّمِّيِّ فِي الْمَجْلِسِ ، وَسَمْعِ الدَّعْوَى أَوَّلًا ثُمَّ الْإِجَابَةِ وَالتَّثْبُتِ ، وَطَلَبِ تَعْدِيلِ الْبَيِّنَةِ الْمَجْهُولَةِ ، ثُمَّ مِنَ الْمُنْكَرِ دَرَأَهَا ، وَيُؤْمَلُهُ مَا رَأَى ، وَالْحُكْمُ وَالْأَمْرُ بِالتَّسْلِيمِ ، وَالْحَبْسُ لَهُ إِنْ طُلِبَتْ<sup>(١)</sup> ، وَالْقَيْدُ لِمَصْلَحَةٍ إِلَّا وَالِدًا لَوْلَدٍ ، وَيُحْبَسُ لِنَفَقَةٍ طِفْلُهُ لَا دَيْنَهُ ، وَنَفَقَةُ الْمَحْبُوسِ مِنْ مَالِهِ ، ثُمَّ بَيْتِ الْمَالِ ، ثُمَّ مِنْ خَضْمِهِ قَرْضًا ، وَأَجْرَةُ السَّجَّانِ ، وَالْأَعْوَانِ مِنْ مَالِ الْمَصَالِحِ ، ثُمَّ مِنْ ذِي الْحَقِّ كَالْمُقْتَصِّ<sup>(٢)</sup> .

وَتُدَبُّ الْحَثُّ عَلَى الصُّلْحِ ، وَتَرْتِيبُ الْوَاصِلِينَ ، وَتَمْيِيزُ مَجْلِسِ النِّسَاءِ ، وَتَقْلِيدُ أَضْعَفِ الدَّعِيَيْنِ ، وَالْبَادِي ، وَالتَّنَسُّمُ ، وَاسْتِخْضَارُ الْعُلَمَاءِ إِلَّا لِتَغْيِيرِ حَالِهِ .

(١) إذا تمرد من تسليم الحق وجب الحبس له ، والحاكم لا يجب عليه أن يحكم ولا أن يأمر بالتسليم ولا أن يحبس إلا إن طلب منه فإن لم يطالبه صاحب الحق لم يجب عليه لأن ذلك حق له .  
شرح الأزهار ٢١٦/٤ .  
(٢) المقتص إذا استأجر من يقتص له كانت الأجرة من ماله .  
شرح الأزهار ٣١٧/٤ .  
(٣) يتدب للقاضي التمس وهو ألا يجهد نفسه فى الانبساط بل يجعل لنفسه وقتاً يستريح فيه عن الناس ليقوى على النظر فى أمره .  
شرح الأزهار ٣١٨/٤ .



وَيَحْرُمُ تَلْقِيَنِ أَحَدِ الْخَصْمَيْنِ ، وَشَاهِدِهِ إِلَّا تَشَبَّهًا ، وَالْخَوْضُ مَعَهُ فِي قَضِيَّتِهِ ،  
وَالْحُكْمُ بَعْدَ الْفَتْوَى ، وَحَالَ تَأَذُّ ، أَوْ ذُهُولٍ ، وَلِنَفْسِهِ وَعَبْدِهِ ، وَشَرِيكِهِ فِي التَّصَرُّفِ ،  
بَلْ يُرَافِعُ إِلَى غَيْرِهِ ، وَكَذَا الْإِمَامُ<sup>(١)</sup> ، قِيلَ وَتَعَمَّدُ الْمَسْجِدَ ، وَلَهُ الْقَضَاءُ بِمَا عَلِمَ إِلَّا فِي  
حَدِّ غَيْرِ الْقَذْفِ ، أَوْ عَلَى غَائِبٍ مَسَافَةِ قَصْرِ ، أَوْ مَجْهُولٍ أَوْ لَا يُذَالُ ، أَوْ مُتَغَلَّبٍ بَعْدَ  
الْإِعْذَارِ ، وَمَتَى حَضَرَ فَلَيْسَ لَهُ إِلَّا تَعْرِيفُ الشُّهُودِ<sup>(٢)</sup> ، وَلَا يُجَرَّحُ إِلَّا بِمُجْمَعٍ عَلَيْهِ ،  
وَالْإِبْقَاءُ مِنْ مَالِ الْغَائِبِ ، وَمِمَّا ثَبَتَ لَهُ فِي النَّبِيَّةِ بِالْإِقْرَارِ ، أَوْ النُّكُولِ لَا الْبَيِّنَةِ ، وَتَنْفِيذُ  
حُكْمٍ غَيْرِهِ ، وَالْحُكْمُ بَعْدَ دَعْوَى قَامَتْ عِنْدَ غَيْرِهِ إِنْ كَتَبَ إِلَيْهِ وَأَشْهَدَ أَنَّهُ كِتَابُهُ وَأَمْرُهُمْ  
بِالشَّهَادَةِ وَتَسْبِ الْخُصُومِ ، وَالْحَقُّ إِلَى مَا يَتَمَيَّزُ بِهِ وَكَانَا بَاقِيَيْنِ وَلَا يَتَّهِمَا إِلَّا فِي الْحَدِّ  
وَالْقَصَاصِ ، وَالْمَقُولُ الْمُوصُوفِ ، وَإِقَامَةُ فَاسِقٍ عَلَى مُعَيَّنِ حَضَرَهُ ، أَوْ مَأْمُونُهُ ، وَإِيقَافُ  
الْمُدَّعَى حَتَّى يَتَّضِحَ الْأَمْرُ فِيهِ .

قوله : « فصل : وعليه اتخاذ أعوان » إلخ .

أقول : قد عرفت أنك أن القضاء شعبة من شعب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ،  
وهو واجب على كل مكلف ، وعلى القادر أوجب ، لاسيما العلماء العارفين بالمدارك الشرعية ،  
والمفروض أن القاضى منهم كما قلنا حينئذ ، فإذا لم يتم حكم الشرع إلا بِأَعْوَانٍ تَشْتَدُّ  
بها وطأته على المرتكبين للمنكرات والمتساهلين في تأدية الواجبات ، والتمرددين عن امتثال  
ما يقضى به شرع الله كان اتِّخَاذُ من يحصل به التمام من الأعوان ونحوهم واجباً على  
القاضى ، وإذا لم يحصل امتثال الحق إلا بالتشديد وتغليظ الوعيد فذاك أيضاً متعين على  
القاضى بما سيأتى في السير عند الكلام على الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ومن  
مقتضيات اتِّخَاذِ الأعوان ما ذكره المصنف من إحضار الخصوم ، ودفع الزحام والأصوات  
لأن ذلك يُشَوِّشُ ذهن الحاكم ، ويحول بينه وبين سماع الدعوى ، والإجابة على وجه  
الكمال والاستقصاء .

( ١ ) ليس للإمام أن يحكم لنفسه وعبدته وشريكه بل يرافع إلى قاضيه .

( ٢ ) متى حضر الغائب بعد أن حكم عليه وطلب استئناف الدعوى فليس له إلا تعريف الشهود ولا يجب إعادتهم للشهادة  
وإذا عرف الشهود وطلب جرحهم فإنه لايجرح إلا بجميع عليه كالفق الصريح والكفر لا بأمر مخطف فيه .

شرح الأزهار ٣٢١/٤

وأما قوله : « واتخاذ عدول يسألهم عن حال من جهل متكتمين » فهذا من أحسن السياسة الشرعية وإن كان يُغنى عن ذلك فَتَح باب الجرح والتعديل ، لكن قد يحصل بإخبار هؤلاء للحاكم ما لا يحصل بالجرح والتعديل لو توثق الحكم بهم ، وطمانينة النفس إليهم زيادة على ما تطمئن بمن يأتي بهم الخصوم من شهود الجرح والتعديل ، وأيضاً قد يُعرفونه بحال الخصوم ومن هو منهم جَمِيل الحال كثير الورع ، ومن هو سيء الحال مُتَهافت على الطمع .

قوله : « والتسوية بين الخصمين » .

أقول : هذا أول ما يتبين به عدل الحاكم من جوره ، فإنه إذا لم يُسوِّ بينهما فقد وقع في طرق الجور يادىء بدء ، وهو مأمور بالحكم بالحق وبالعدل ، وليس هذا منهما . وأخرج أحمد وأبو داود والبيهقي والحاكم عن عبد الله بن الزبير قال : « قَضَى رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - أَنَّ الْخَصْمَيْنِ يَقْعُدَانِ بَيْنَ يَدَيِ الْحَاكِمِ » وفي إسناده مُضْعَب ابن ثابت بن عبد الله بن الزبير ، وهو مختلف فيه <sup>(١)</sup> ، وقد صحح هذا الحديث الحاكم . وإذا كانت التسوية بينهما في نفس المجلس واجبة فما عداها من التسوية في الخطاب والجواب والتقريب والتباعد بالأولى . ومثل هذا حديث أم سلمة عند أبي يعلى والدارقطني والطبراني في الكبير بلفظ : « وَمَنْ ابْتَدَى بِالْقَضَاءِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ فَلْيَعْدِلْ بَيْنَهُمْ فِي لَحْظِهِ ، وَإِشَارَتِهِ ، وَمَقْعَدِهِ ، وَمَجْلِسِهِ ، وَلَا يَرْفَعْ صَوْتَهُ عَلَى أَحَدٍ الْخَصْمَيْنِ / مَا لَا يَرْفَعُ عَلَى الْآخَرِ » <sup>(٢)</sup> ٢٦٢ وفي إسناده عباد بن كثير وهو ضعيف .

وأما قوله : « إلا بين المسلم واللمى » فوجهه ما أخرجه أبو أحمد الحاكم <sup>(٣)</sup> في الكُفَى

(١) مصب بن ثابت : ضعفه ابن معين وقال أبو حاتم : صدوق كثير الغلط وقال : لا يحتج به ، وقال الزبير : كان مصب من أعيد أهل زمانه قيل كان يصوم الدهر ويصل في اليوم واليلة ألف ركعة حتى ييس من العبادة وبين اللهي وجه للصف عنه فقال : فيه لين لفظه . وقال المنذرى : لا يحتج بحديثه . وقال ابن حبان : منكر الحديث من ينفر بالناكير من المشاهير .

مختصر السنن للمنذرى ٢١١/٥ والمتقى بشرح نيل الأوطار ٢٨٤/٤ والمجروحين لابن حبان ٢٨/٣ والميزان ١١٨/٤ وبلغ المرام ١٢٥/٤

(٢) رمز السيوطي للحديث بالضعف وقال الذهبي في الملهب : إسناده واه .

الجامع الصغير بشرح الفيض ٢١/٦ ونيل الأوطار على المتقى ٢٨٥/٨

(٣) نيل الأوطار على المتقى ٢٨٥/٨

عن إبراهيم التيمي قال : « عَرَفَ عَلِيٌّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ دِرْعًا لَهُ مَعَ يَهُودَى ، فَقَالَ : يَا يَهُودَى دِرْعِي سَقَطَتْ مِنِّي ، وَفِيهِ : أَنَّهُ رَافَعَهُ إِلَى الْقَاضِي شُرَيْحٍ فَجَلَسَ عَلَيَّ بِجَنْبِ شُرَيْحٍ ، وَقَالَ : لَوْ كَانَ خَضَمِي مُسْلِمًا جَلَسْتُ مَعَهُ بَيْنَ يَدَيْكَ ، وَلَكِنْ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - يَقُولُ : « لَا تُسَاوُواهُمْ فِي الْمَجْلِسِ » قَالَ أَبُو أَحْمَدَ : وَهُوَ مُنْكَرٌ ، وَأُورِدَهُ ابْنُ الْجَوْزِيِّ فِي الْعِلَلِ وَقَالَ : لَا يَصَحُّ تَفَرُّدُ بِهِ [أَبُو سُمَيَّةَ] <sup>(١)</sup> ، وَرَوَاهُ الْبَيْهَقِيُّ مِنْ وَجْهِ آخَرَ عَنِ الشَّعْبِيِّ عَنْ عَلِيٍّ ، وَفِي إِسْنَادِهِ ضَعِيفَانِ جَدًّا <sup>(٢)</sup> ، وَقَالَ ابْنُ الصَّلَاحِ فِي الْكَلَامِ عَلَى الْوَسِيطِ : لَمْ أَجِدْ لَهُ إِسْنَادًا يَثْبُتُ ، وَقَالَ ابْنُ عَسْكَرٍ فِي الْكَلَامِ عَلَى أَحَادِيثِ الْمَهْذَبِ : إِسْنَادُهُ مَجْهُولٌ .

قوله : « وَسَمِعَ الدَّعْوَى أَوَّلًا ثُمَّ الْإِجَابَةَ » .

أقول : وجه هذا أن المدعى هو الطالب لحكم الشرع ، فلو سمع الحاكم من المدعى عليه قبل أن يسمع من المدعى لكان ذلك عكس قالب ما تقتضيه الخصومة عقدًا ، وقد أخرج أحمد وأبو داود والترمذي - وحسنه - وابن حبان - وصححه - من حديث عليٍّ أن رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - قال : « يَا عَلِيُّ إِذَا جَلَسَ إِلَيْكَ الْخَصْمَانِ فَلَا تَقْضِ بَيْنَهُمَا حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخِرِ كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ فَإِنَّكَ إِذَا فَعَلْتَ ذَلِكَ تَبَيَّنَ لَكَ الْقَضَاءُ » <sup>(٣)</sup> وله طرق استوفيناها في شرح المنتقى .

قوله : « وَالتَّثْبِيتُ » .

أقول : وجهه أنه لا يتم الحكم بالحق كما ينبغي إلا بذلك ، وإلا كان إيقاع الحكم على غير الوجه الذي يقتضيه به العدل والحق ، وقد أمر الله سبحانه بالحكم بالعدل والحق

---

(١) في الأصل المخطوط : « أبو سمير » والصواب « أبو سمية » قال الذهبي : مجهول . الميزان ٥٣٤/٤  
(٢) في إسناده عمرو بن شمر عن جابر الجعفي . وعمرو بن شمر الجعفي قال البخاري : منكر الحديث . وقال : يجهل لا يكتب حديثه . وقال ابن حبان : كان رافضياً يشتم أصحاب رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - وكان ممن يروى الموضوعات عن الثقات في فضائل أهل البيت وغيرها لا يعمل كتابة حديثه إلا على جهة التمجيد . أما جابر فقد مر الكلام عليه .  
الميزان ٢٦٨/٣ والمجروحين لابن حبان : ٧٥/٢ ونيل الأوطار على المتنق ٢٨٥/٨ .  
(٣) مستد أحمد ١١١/١ المتنق بشرح نيل الأوطار ٢٨٤/٨ ومختصر السنن للبخاري ٢٠٨/٥

وبما أنزل ، وأيضاً التثبيت هو من الاجتهاد المذكور في الحديث السابق بلفظ : « إِذَا اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ »<sup>(١)</sup> لأن المراد بالاجتهاد هذا بلاغ الجهد في تتبع وجوه الحكم ، والنظر في مُشْتَبِهَات الأدلة ، والموازنة بين الحجج التي لها مَنَخل في تلك الحادثة .

قوله : « وطلب تعديل البينة المجهولة » .

أقول : البينة ما لم تكن قد ثبتت للحاكم ما يُعْتَبَرُ فيها من العدالة فليست ببينة ، ولا يترتب عليها حكم فإذا أتى الخصم ببينة لا يُعْرِفُ الحاكم حالها ، فلا يَقْبَلُهَا حتى يأتى من جاء بها بما يُصَحِّحُهَا ، وأما طلب دَرْثِهَا من المنكر ، فليس هذا من وظيفة الحكم ، ولا الحاكم ، بل على الحاكم أن يُخْبِرَ من عليه البينة بأنها قد شهدت بكذا ، وأنه لا قاذح قد تَبَيَّنَ له فيها ، فإن قال : له ما يدفعها أمهلة ، وإن لم يكن حكم عليه إلا أن يَتَبَيَّنَ له أن المشهود عليه لما يَنْدِرُ أن الجرح مَسْلُكٌ شرعى ، فله أن يُعْرِفَهُ بذلك ، ولا يكون تَلَقُّيْنَا ، ولهذا يقول - صلى الله عليه وآله وسلم - : « شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينُهُ »<sup>(٢)</sup> ويقول : « أَلَاكَ بَيِّنَةٌ »<sup>(٣)</sup> .

قوله : « والأمر بالتسليم » .

أقول : هذا هو الثمرة المستفادة من التَخَاصُمِ إلى الحاكم ، فإذا استوفى طريق الحكم أمر من عليه الحق بِتَسْلِيمِهِ إلى مَنْ هو له ، فإن أتى فهو آتٍ مِنْ حَقٍّ أَوْجِبَهُ الله عليه ، وأمر قضى به شرعه عليه ، وقد نفى الإيمان عمن لم يَقْنَعْ بحكم الله عز وجل فقال : « قَلَّا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِلُّوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا »<sup>(٤)</sup> فعلى الحاكم وعلى كل قادر أن يأخذ على يده هذا الذى لم يُذْعِن

(١) تقدم الحديث بتمامه ويرجع إليه ص ٢٤٩ .

(٢) يرجع إلى الحديث ص ١٢٩ .

(٣) يرجع إلى الحديث ص ١٢٩ .

(٤) سورة النساء الآية : ٦٥ .

لحكم الله ، وَيَأْطِرُهُ عَلَى الْحَقِّ أَطْرًا<sup>(١)</sup> ، فَإِنْ كَانَ لَا يَتَخَلَّصُ مِمَّا عَلَيْهِ إِلَّا بِالْحَبْسِ وَنَحْوِهِ مِنْ أَنْوَاعِ التَّغْلِيظِ عَلَيْهِ فَذَاكَ وَاجِبٌ إِذْ لَا يَتِمُّ الْوَاجِبُ إِلَّا بِهِ ، وَمَا لَا يَتِمُّ الْوَاجِبُ إِلَّا بِهِ وَاجِبٌ كَوُجُوبِهِ ، كَمَا تَقَرَّرُ فِي الْأَصُولِ .

وَأَمَّا لِنِكَارِ كَثِيرٍ مِنَ الْفَضْلَاءِ لِمَا يَقَعُ مِنَ الْحَاكِمِ مِنْ حَبْسٍ مِنْ امْتِنَاعٍ مِنَ الْخُرُوجِ مِمَّا يَجِبُ عَلَيْهِ فَهُوَ مِنْ قُصُورِ الْفَهْمِ عَنْ إدْرَاكِ الْمَدَارِكِ الشَّرْعِيَّةِ ، وَقَدْ بَسَطْتُ الْقَوْلَ فِي الْحَبْسِ فِي شَرْحِ الْمُنْتَقَى<sup>(٢)</sup> فَلْيَرْجِعْ إِلَيْهِ .

قوله : « إِلَّا وَالِدًا وَلَوْلَاهُ » .

أقول : لَا وَجْهَ لِإِطْلَاقِ هَذَا الْإِسْتِثْنَاءِ فَإِنَّهُ وَإِنْ اسْتَقَامَ فِي الْمَالِ لِحَلِيثٍ : « أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ »<sup>(٣)</sup> لَمْ يَسْتَقِمْ فِي سَائِرِ مَا يَصْلُقُ عَلَيْهِ أَنَّهُ ظَلَمَ مِنَ الْأَبِ لِابْنِهِ لَيْسَ فِيهِ شَبَهَةٌ ، فَإِنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْحَاكِمِ أَنْ يَأْمُرَهُ بِالْكَفِّ عَنْ ذَلِكَ ، لِأَنَّ الظُّلْمَ حَرَّمَهُ اللَّهُ بَيْنَ عِبَادِهِ ، وَلَمْ يُسْتَنْ وَلَدٌ وَلَا وَلَدٌ ، فَإِذَا لَمْ يَنْزِعِ الْأَبُ عَنْ ذَلِكَ كَانَ لِلْحَاكِمِ أَنْ يَحْبِسَهُ حَتَّى يَتَخَلَّصَ مِنْ ظُلْمِهِ لَوْلَاهُ ، وَإِنْ كَانَ حَقُّ الْأَبَوَيْنِ عَظِيمًا لَكُنْهُمَا لَا يُقَرَّانِ عَلَى مَا هُوَ ظَلَمَ مَنَعَ مِنْهُ الشَّرْعُ .

وَأَمَّا قَوْلُهُ : « وَيَحْبِسُ لِنَفَقَةِ طِفْلِهِ لَا دِينَهُ » ، فَوَجْهُهُ أَنَّهُ أَخْلَعَ بِوَاجِبٍ عَلَيْهِ ، وَهَكَذَا إِذَا أَخْلَعَ بِمَا يَجِبُ عَلَيْهِ لَوْلَاهُ الْكَبِيرُ مَعَ تَمَكُّنِهِ ، فَإِنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الطِّفْلِ .

قوله : « وَنَفَقَةُ الْمَحْبُوسِ مِنْ مَالِهِ » .

٢٦٢ و أقول : / وَجْهٌ ذَلِكَ : مَحْبُوسٌ<sup>(٤)</sup> قَدْ تَبَيَّنَ لِرُؤْمِهِ لَهُ عِنْدَ الْحَاكِمِ ، فَاِمْتِنَاعٌ مِنْهُ ، فَهُوَ الْجَائِي عَلَى نَفْسِهِ ، فَلَا يُخَاطَبُ أَحَدٌ بِنَفَقَتِهِ حَالِ حَبْسِهِ ، حَتَّى يَتَخَلَّصَ مِمَّا عَلَيْهِ ، فَإِذَا بَقِيَ بَعْدَ ذَلِكَ كَانَ لِنَفَقَاتِهِ عَلَى الْحَابِسِ لَهُ لِأَنَّهُ ظَالِمٌ لَهُ ، وَمَا لَزِمَهُ بِسَبَبِ هَذَا الظُّلْمِ

(١) يَأْطِرُهُ عَلَى الْحَقِّ : يَسْطِفُهُ عَلَيْهِ وَهُوَ اقْتِبَاسٌ مِنْ حَدِيثِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : « لَا وَاللَّهِ نَفْسِي بِيَدِهِ حَتَّى تَأْخُذُوا عَلَى يَدِي الظَّالِمَ وَتَأْطُرُوهُ عَلَى الْحَقِّ أَطْرًا » قَالَ الزَّيْغَرِيُّ : أَيْ لَا تَمْلُكُونَ حَتَّى تَجْبُرُوا الظَّالِمَ عَلَى الْإِذْمَانِ لِلْحَقِّ وَإِعْطَاءِ النِّصْفَةِ لِلْمَظْلُومِ .

(٢) نِيلُ الْأَوْطَارِ عَلَى الْمُنْتَقَى ٣١٥/٨

(٣) يَرْجِعُ إِلَى الْحَدِيثِ فِي الْجُزْءِ الثَّانِي مِنْ هَذَا الْكِتَابِ ١٦١/٢

(٤) لَمَلٌ فِي الْعِبَارَةِ سَقَطَ عَنْهُمْ مِنَ السِّيَاقِ أَنَّ أَسْلَمَهَا : « وَجْهٌ ذَلِكَ مَحْبُوسٌ (فِي حَقِّ) قَدْ تَبَيَّنَ » الْخ .

رجع به على ظالمة ، وإذا كان المحبوس فقيراً ولم يمثل للحق فهو أحد المحاويج إلى بيت مال المسلمين من جهة كونه فقيراً سواء كان محبوساً أو غير محبوس ، لا من جهة كونه متمرداً عن حق واجب عليه ، وهذا إذا كان محبوساً في غير مال عليه من حد أو قصاص أو جسارة أو نحو ذلك ، وأما المحبوس في المال فإذا عجز عن نفقة نفسه فهو عن القضاء أعجز ، وكفى له بذلك سبباً لإطلاقه .

وأما قوله : « ثم من خصمه قرضاً » فلا وجه له لأنه لإيجاب ما لم يُوجبه عليه الشرع . والمفروض أنه مطالب بحق وأن المحبوس مُمتنع منه ولم يظهر ما يُوجب إطلاقه .

قوله : « وأجرة السجن والأعوان من مال المصالح » .

أقول : هذا صحيح لأنه يحصل بهم إنفاذ حكم الشرع وتام الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فإن تعذر الأخذ لهم من مال المصالح كان لهم الأجرة ممن تمرد عن الحق فلم يمثل لحضور مجلس الشرع إلا بإحضار الأعوان له ، ومن المحبوس بحق لأنهما الجانيان على أنفسهما بسبب الإخلال بما هو واجب عليهما .

وأما قوله : « ثم من ذوى الحق » فلا وجه له لما قدمناه قبل هذا ، ولا وجه لقياسه على المقتص لأن المباشر للقصاص نيابة عمّن هو إليه لا واجب عليه بخلاف الخصم الذي لم يمثل للإجابة إلى الشرع ، أو صار في الحبس بسبب عدم تخلّصه مما يجب عليه ، فإن الحق عليه ثابت وهو مخل بما يجب عليه شرعاً ، فأين هذا من يتولى القصاص بالنيابة فإنه أجبر كسائر الأجراء ..

قوله : « ونذب الحث على الصلح » .

أقول : ينبغي للحاكم أن يذكر القوارع والزواجر عمّن قضى له ببطل ، أو خاهم في خصومة باطلة كما قال - صلى الله عليه وآله وسلم - فيما صح عنه في الصحيحين<sup>(١)</sup>

(١) الحديث رواه الجماعة . قال صاحب المتن تعليقاً عليه : وقد احتج به من لم ير أن يحكم الحاكم بطله . سلم بشرح النووي ٢٠٢/٤ والصحيح بشرح الفتح ١٠٧/٥ ، ١٨٢/١٣ والمتن بشرح نيل الأوطار ٢٨٨/٨

وغيرهما من حديث أم سلمة - أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ الْحَنَ لِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَأَقْضِي بِنَحْوِ مِمَّا أَسْمَعُ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا فَلَا يَأْخُذْهُ ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » ، وكما في صحيح مسلم وغيره من حديث وائيل بن حُجْر في قِصَّةِ الحضرمي أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - قال لما أَدْبَرَ الرجل : « أَمَا لَئِنْ حَلَفَ عَلَى مَالِهِ لِيَأْكُلَهُ ظُلْمًا لِيَلْقَيْنَ اللَّهَ وَهُوَ عَنْهُ مُعْرِضٌ »<sup>(١)</sup> ، وكما أخرجه أبو داود بإسناد لا مَطْعَن فيه من حديث ابن عمر عن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « مَنْ خَاصَمَ فِي بَاطِلٍ وَهُوَ يَعْلَمُ لَمْ يَزَلْ فِي سَخَطِ اللَّهِ حَتَّى يَنْزِعَ »<sup>(٢)</sup> ، وفي لفظ له : « مَنْ أَعَانَ عَلَى خُصُومَةٍ يَظْلِمُ فَقَدْ بَاءَ بِغَضَبٍ مِنَ اللَّهِ »<sup>(٣)</sup> .

فتعريف القدماء بهذا قد يكون سبباً لارتداد المبطل على باطله من الأصل لأن في ترغيبه إلى الصلح بادی بَدءِ تَجَرُّةٍ له على أن يأخذ البَعْضُ مِمَّا هو باطل بِذَرِيعَةِ الصلح ، وقد يظن خصمه أن الحاكم إنما رَغَّبَهُمَا إلى الصلح وَسِيلةً بين يدي الحكم فَيَسْتَفِدَى الحكم عليه بالكل بالبعض تَخْلُصًا من مَعَرَّةِ الحكم بالباطل .

قوله : « وترتيب الاصلين » .

أقول : هذه طريقة حسنة من طرائق العدل ، لأن الأحق بالوصول إلى مجلس المحاكمة هو أول الاصلين ، ثم مَنْ بعده ، وترتيبهم على خلاف هذا يُخَالِفُ طريقة العدل ، وهكذا تَمَيِّيز مجلس النساء لما في اجتماعهن مع الرجال من وسائل المنكر ، وذرائع الوقوع في المعصية .

وأما قوله : « وتقديم أضعف المدَّعين » فلا وجه له ، بل الواجب عليه التسوية بين

(١) مسلم بشرح النووي ٣٤٤/١ .

(٢) مختصر السنن للندري ٢١٦/٥ والمتنق بشرح نيل الأوطار ٢٨٠/٨ .

(٣) في إسناد هذا الحديث مطر بن طهان الوراق وقد ضعفه غير واحد ، وفيه أيضاً المثنى بن يزيد الثقفي وهو مجهول .

مختصر السنن للندري ٢١٦/٥ والمتنق بشرح نيل الأوطار ٢٨٠/٨ .

القوى والضعيف على وجه لا يُطمع القوى في جَوْرِهِ ، ولا يُبْئِس الضَّعِيفُ مِنْ عَدْلِهِ ، هذا هو العدل الذى قامت به السماوات والأرض ، ولا يجوز تأثير الضَّعِيفِ بِشَيْءٍ على القوى فِيمَا يَرْجِعُ إِلَى التَّسْوِيَةِ ، وإلا كان ذلك ظلما للقوى وجورا عليه .

وأما تقديم البَادِى من المتخاصمين على الحاضرين منهم ، فوجهه أنه يصحب البَادِى من المشقة مالا يلحق الحاضر ، فهذا التقديم فيه ضَرْبٌ من الصَّلاح ، وللحاكم أن يَفْعَلَ ما يراه أَوْفَقُ لِمَرَادِ اللَّهِ ، وأُرفق بأهل الخصومات ، وهكذا التَّنَسُّمُ لَأَنَّهُ مع اجتهاده لنفسه قد يُوقِعُ الحكم حَالِ الْفَتْوَى الْمُقْتَضَى لعدم التثبيت أو للحكم حال الغَضَبِ ، ففي هذا ضرب من الصَّلاح ، وهو لا يُؤَاخِذُ إِلَّا بِمَا يَقْدِرُ / عليه ، ويدخل تحت طاقته .

٥٢٦٢

قوله : « واستحضار العلماء » .

أقول : هذا الاستحضار قد يتسبب عنه تحفظ الحاكم ، وتَحَرُّيه لما تَقْتَضِيهِ المسالك الشرعية ، وإن كان الحاكم العدل المتورع يَفْعَلُ في تثبته مع الخلو ما يَفْعَلُهُ مع الحضور ، وَيُرَاقِبُ اللَّهَ سُبْحَانَهُ في كل حالاته نعم أعظم فوائد حُضُورِ أَهْلِ الْعِلْمِ الَّذِينَ هُمْ أَهْلُهُ أَنْ يَسْتَعِينُ بِهِمْ في تَقْوِيهِ إِذَا زَاغَ عَنِ الْحَقِّ ، وَيَأْذُنُ لَهُمْ بِذَلِكَ ، فإِنَّ هَذِهِ فَائِدَةٌ عَظِيمَةٌ وَإِنْ كَانَ مِنَ الْأُئِمَّةِ الْمُجْتَهِدِينَ فَإِنَّهَا قَدْ تَنَشَّعَ طَرَائِقُ الْاجْتِهَادِ فَيَكُونُ بَعْضُهَا أَوْفَقُ مِنْ بَعْضٍ ، وَأَقْرَبُ إِلَى قَطْعِ الْخُصُومَةِ ، وَطَيِّبَةِ نَفْسِ الْخُصُومِ ، وَالْمُوَافَقَةِ لِلْحَقِّ .

قوله : « ويحرم تلقين أحد الخصمين وشاهده إلا تثبتاً » .

أقول : أما تعريف الخصم لما يجب له وعليه فهو واجب على الحاكم كما فعله رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - حيث قال : « أَلَيْكَ بَيِّنَةٌ » وقال : « فَلَيْكَ يَمِينُهُ »<sup>(١)</sup> وقال : « شَاهِدُكَ أَوْ يَمِينُهُ »<sup>(٢)</sup> .

والحاصل أن أحكام الشرع ليست بِمُقَامَرَةٍ وَلَا مُخَادَعَةٍ وَلَا مِمَّاكِرَةٍ ، بَلْ هِيَ الْجَادَةُ

(١) يرجع إل حديث وائل بن حجر في قصة الحفري ص ١٢٩ .

(٢) من حديث الأشعث بن قيس وقد مر ص ١٢٩ .



الواضحة التي ليلها كنهها لا يزيغ عنها إلا جاحد ، فإذا أوضح الحاكم للخصمين أو أحدهما ما يجب وما لا يجب في وجه الشرع فذلك من عهنته ومن تمام ما يتحصل به الحكم بالحق والعدل ، وما أنزل الله ، وأما إذا كان التلقين يتنبه أحد الخصمين على ما يدل على عدم إقراره بالحق واعترافه بما يجب عليه ونحو ذلك فهذا من أعظم المحرمات ، وليس الفاعل لهذا منزل نفسه منزلة الحكم بين الخصمين بل منزلة خصم ثالث أخرج نفسه من القضاء وأدخلها في الخصومة .

قوله : « والخوض معه في قضيته » .

أقول : هذا من أقبح ما يفعله حكام الجور ، لأن التسوية بين الخصوم واجبة عليه ، فالخوض مع أحد الخصمين في قضيته مخالف لما هو واجب عليه من التسوية ، وعلى فرض أنه ما أراد إلا التثبيت فقد وقع في أمرين مخطورين أحدهما : إخراج صذر الخصم الآخر ، والثاني إدخال نفسه في التهمة ، فهذان الأمران منضمان إلى ما يحرم عليه من ترك التسوية .

قوله : « والحكم بعد الفتوى » .

أقول : إن كان هذا الذي أفق مظلنة تهمة بتعصبه لما سبق به القول منه في فتواه كما يقع ذلك في كثير من طباع من سبق ذهنه إلى قول وتسارع فهمه إلى معنى فإنه بعد ذلك يجادل عنه ويُنَاضِل ويقوم ويقعد مُحَامَاة للناموس الطاغوتي ، وتقويما لصنم مَحَبَّة الرِّفْعَةِ والغَلْبَةِ والظهور فلا ينبغي تفويض أمر الحكم إليه بعد فتواه ، بل لا يحل تفويض شيء من أحكام الله إليه لأنه متعصب متعسف قد اتخذ إلهه هواه ، وَأَضْلَهُ اللهُ عَلَى عِلْمٍ ، وإن لم يكن المفتي بهذه المنزلة فلا مانع من توليه للحكم لأن ورعه وعلمه يَزْجُرَانِهِ عَنْ مخالفة الحق لتقويم حفظ النفس .

قوله : « وحال تأذ » .

أقول : إن كان هذا التأذى بما أصيب به يفتضى أن يُقَصَّر في البحث عن مسالك الحق ، وطرائق الحكم أو عن استيقاظ ما يُورده الخصوم من الحجج التي لهم وعليهم ، فهو ممنوع من هذه الحيثية لأنه مأمور بالحكم بالعدل والحق ، وقد حدث له ما لا يتمكن

معه منهما تمكنا كاملاً فيؤخر الحكم إلى وقت آخر ، وليس عليه أن يحكم قبل أن يتمكن من مقتضى الحكم أو بعد إن وجد المانع منه ، وهكذا إذا انتهى ما عرض له من التأذى إلى أن يقع في الغضب فيحكم وهو غضبان ، فإن ذلك لا يحل له ، كما ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي بكرة قال : « سمعتُ رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - يقول : « لَا يَقْضِيَنَّ الْحَاكِمُ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضَبَانِ »<sup>(١)</sup> ولا يصح الاستدلال للجواز بما وقع منه - صلى الله عليه وآله وسلم - من الحكم للزبير في شراج الحرّة<sup>(٢)</sup> بعد أن أحفظه خصمه أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - معصوم فلا يصح إلحاق غيره به ، وقد قيد حديث النهي عن الحكم حال الغضب بعض أهل العلم بما إذا كان الغضب لغير الله ، وأجيب عنه بأنه تأويل مخالف لظاهر الحديث بدون دليل يدل على التقييد .

قوله : « أو ذهول » .

أقول : لاشك ولا ريب أن الذهول مانع من البحث عن مُستندات الحكم لأنه في تلك الحالة قد استغرق عقله بما طرأ عليه من الأمور التي اقتضت ذهوله ، وليس له أن يعرض نفسه للحكم في دماء العباد وأمواهم وأعراضهم ، ولا يجوز له ذلك بوجه من الوجوه لأنه لم يؤمر بالحكم كيفما اتفق ، وعلى أي صفة وقع ، بل أمر بأن يحكم بالحق والعدل وأنّى له الوقوف على / ذلك وهو ذاهل العقل مُستغرق الفكر متشوّش ٢٦٤ و الفهم مُكبّل البال .

قوله : « ولنفسه » إلخ .

(١) الحديث رواه الجماعة ولفظ البخاري : « لا يقضين حكم » إلخ .

الصحيح بشرح الفتح ١٣٦/١٣ والمتنّ يشرح نيل الأوطار ٢٨٢/٨

(٢) الحديث رواه الجماعة وفيه : « أن رجلاً من الأنصار خاصم الزبير عند رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في شراج الحرّة التي يسقون بها النخل فقال الأنصاري : سرح الماء يمر فأبى عليه فاخصمها عند رسول الله - صلى الله عليه وسلم . فقال رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - للزبير : اسق يا زبير ثم أرسل إلى جارك فغضب الأنصاري ثم قال : يا رسول الله أن كان ابن عمك ؟ فتلون وجه رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - ثم قال للزبير : اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر ، فقال الزبير : والله إني لا أحسب أن هذه الآية نزلت إلا في ذلك ( فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكوك فبما شجر بينهم ) الآية . ويرجع إلى تخريج الخبر أيضاً في الجزء الثالث ص ٢٥٨

والشراج بكسر الشين هي مسايل النخل والشجر . المتنّ يشرح نيل الأوطار ٢٧٢/٨

أقول : وجه هذا أن الحاكم مأمور بأن يحكم بين الناس ، وهو إن كان من الناس فهو خارج عنهم من هذه الحيثية لأن الحكم لا يصدق عليه هذا المعنى وهو أحد الخصمين ، وقد قدمنا في الشهادات الأدلة الدالة على المنع من شهادة المتهم ، وأي تهمة أقوى من أن يحكم الحاكم لنفسه ، وهو وإن كان مَنْ له وازع من الورع وزاجر من الدين لا يقدم على الحكم لنفسه بالباطل ، لكن الحكم للغالب ، ولا اعتبار بالنادر ، وهكذا الحكم لعبده لأنه حكم لنفسه لأن ماله لسيده عند من يقول بأن العبد لا يملك ، وهكذا الحكم لشريكه فإنه حكم لنفسه ، فكان يُغنى عن التطويل الاقتصار على قوله : « ولنفسه » وهو يتناول الحكم لها على الاستيلاء ، والحكم لها بواسطة ، والحكم لها ولغيرها ، ولا حاجة إلى قوله : « بل يرفع إلى غيره » لأن منعه من الحكم لنفسه يستلزم أن يكون الحاكم غيره .

وأما قوله : « وكذلك الإمام » فهو وإن كان صحيحاً لكنه ينبغي أن يذكر في الأحكام المتعلقة بالأئمة ، وسيأتي في كتاب السير إن شاء الله .

قوله : « قيل وتعمد المسجد » .

أقول : قد كان يقع القضاء في مسجده صلى الله عليه وآله وسلم منه ومن خلفائه الراشدين ، ولم يرد ما يدل على المنع من ذلك ، ولا ثبت في النهي عنه شيء ، وأما ما روى من النهي عن رفع الأصوات في المساجد على فرض قيام الحجة به فعناية ما هناك أنه يُزجر مَنْ رَفَعَ صَوْتَهُ من الخصوم ، ويُعاقب ، فإن القاضى إذا فعل ذلك تجنب الخصوم ما يُشوش على المصلين من أصوات وغيرها ، وقد أنزل رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - وقد ثقيف<sup>(١)</sup> المسجد وهم باقون على شركهم ، وأذن للجبشة<sup>(٢)</sup> بأن يلعبوا فيه بحرابهم ، وكانوا يتناشلون فيه الأشعار<sup>(٣)</sup> ، وفي هذه الأمور من التشويش

(١) تقدم ذكر الخبر في الجزء الأول ص ٢٨ ويراجع بشأنه أيضاً زاد المعاد في هدى خير المباد ٢٦/٣

(٢) يرجع إلى الخبر في الجزء الأول ص ١٨٠ كما يرجع المنتقى بشرح نيل الأوطار ٩٥/٨

(٣) يرجع إلى الخبر في الجزء الأول ص ١٨٠

على انصليين زيادة على ما يحصل من قُعود خصمين أو أكثر بين يدي الحاكم في المسجد مع ما هو معلوم من أن القضاء بالحق هو من العمل بالشرعية ، وتبليغها إلى العباد ، ونشر أحكامها بينهم ، وفي ذلك من المصالح ما لا يخفى .

قوله : « وله القضاء بما علم » .

أقول : اعلم أن غاية ما يحصل للحاكم بشهادة الشهود ، أو يمين المنكر ، أو إقرار المقر هو مجرد الظن المختلف قوة وضعفاً ، لأن الصدوق قد يكذب ، والمقر على نفسه قد يقر بالباطل لغرض ، ولكن هذه لما كانت أسباباً شرعية وردت في الكتاب والسنة ، وأجمع عليها أهل الإسلام كان القضاء بها حقاً في ظاهر الشرع ، وجاز للقاضي الاستناد في حكمه إلى الظن ، لأن هذه الأدلة الواردة في أسباب الحكم هي من جملة مخصصات الأدلة الواردة في النهي عن العمل بالظن ، والوعيد عليه ، كما قيل في أخبار الآحاد ونحوها من الظنات ، ومعلوم لكل عاقل أنه إذا كان الحاكم يعلم بالقضاء ويُدري بالشيء على جليته وحقيقته ، فهذا مُستند فوق ما يحصل له من تلك الأسباب ، لأنه علمٌ والحاصل بتلك الأسباب ظنٌ ، ولا خلاف في أن العلم أقوى من الظن ، وأن الاستناد إليه مُقَدَّم على الاستناد إلى الظن ، بل لا يبقَى للظن تأثير مع وجود العلم أصلاً . فالحاكم الذي حكم بما يعلمه قد حكم بالعدل والحق والقسط بلا شك ولا شبهة ، ولم يكن مع علمه مُجَوِّزاً لكون حكمه باطلاً ، وليس ذكر تلك الأسباب إلا لبيان ما هو ممكن في الواقع من التوصل إلى معرفة الحق مع عدم القطع والبت بمطابقة الحكم للواقع ، ولهذا يقول الصادق المصدوق ، صلى الله عليه وآله وسلم - : « إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ الْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَأَقْضِي بِنَحْوِ مِمَّا أَسْمَعُ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئاً فَلَا يَأْخُذْهُ ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » (١) هكذا لفظ الحديث في الصحيحين وغيرهما ، فلا شك ولا ريب أن قضاء الحاكم بعلمه أسكن لخطأه . وأقوى لقلبه ، وأقر لعينه من الحكم بالظن ، والعمل بما هو

(١) تقدم الحديث من قبل ص ٢٦٥ .

أولى هو مقبول لا يُخَالِف فيه إلا مَنْ لا يتعقل الحقائق كما ينبغي كما تقرر في الأصول في الكلام على فَحْوَى الخطاب .

هذا لو قدرنا أن تلك الأسباب لم يرد ما يدل على سببية غيرها ، ومعلوم أن التَّنْصِيص على بعض الأسباب لا يَنْفِي سَبَبِيَّةَ غيرها ، وأما ما قيل من أنه قد وَرَدَ ما يدل على انحصار الأسباب فيها ، وهو قوله - صلى الله عليه وآله وسلم - : « وَلَيْسَ لَكَ إِلَّا ذَلِكَ »<sup>(١)</sup> ظ ٢٦٤ بعد / قوله : « شَاهِدُكَ أَوْ يَمِينُهُ » فيجيب عنه بأن هذا إنما يكون دليلاً لو علمنا أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - قد علم بالواقع في تلك القضية ، وترك العمل بعلمه ، وعكّل إلى طلب البينة واليمين ، ولم يثبت ذلك ، على أنه يرد على هذا الحصر إقرار من عليه الحق ، فإنه أقوى في السببية للحكم من البينة واليمين .

فالحاصل أن الحاكم بعلمه حاكم بالعدل والحق ، والتعليل بالتهمة لا وجه له ، ولا التفات إليه ، فإن التهمة من الحكام العادلين انعارفين بما شرعه الله المتعقلين لحجج الله سبحانه مُنتَفِية ، ولا يعود عليهم من ذلك غرض يصلح لجعله علة أصلاً ، وليس محل النزاع هو الحاكم المتهم بل محل النزاع هو الحاكم الجامع لما قدمنا ذكره في شروط القضاء ، وهو أبعد عن الريب ، وأنزله من أن يُزَنَّ<sup>(٢)</sup> بعيب .

وأما استثناء الحدود فوجهه أنه لم يحصل النصاب المعتبر فيها كان ذلك شبهة ، وهي تُدرأ بالشبهات وأما ما استدل به على هذا الاستثناء من قوله - صلى الله عليه وآله وسلم - : « لَوْ كُنْتُ رَاجِئاً أَحَدًا بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ لَرَجَمْتُهَا »<sup>(٣)</sup> كما تقدم في قِصَّةِ ابْنِ عَبَّاسٍ .

(١) تقدم الحديث من قبل ص ١٢٩

(٢) يزَن : يَتَم

(٣) يرجع إلى حديث ابن عباس المتفق عليه بلفظ : « أن رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - لا من بين العجائز وامرأته فقال شداد بن الهاد : هي تلك المرأة التي قال رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - : « لو كنت راجياً أحداً بغير بينة لرجمتها » قال : لا تلك امرأة كانت قد أعلنت في الإسلام ، وفي لفظ البخاري : « كانت تظهر في الإسلام السوء » . ولا من ماجه من حديثه : « لو كنت راجياً أحداً بغير بينة لرجمت فلانة فقد ظهر منها الرية في منطقها وهيئتها ومن يدغل عليها » . المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٠٩/٧ والصحيح بشرح الفتح ١٨٠/١٢

فليس فيه أنَّ النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - قد علم بوقوع الفاحشة منها ، ولكنه استدل على ذلك بما ظهر من القرائن كما تضمنته القصة ، وليس ذلك من باب العلم ، ومع هذا فالبينة هي ما يتبين به الشيء وتظهر عنده حقيقة ، والعلم من الحاكم من هذه الحيثية بينة ، بل هو أقوى بينة ، ولعله يأتي في الحدود ما يزيدك بصيرة إن شاء الله .

قوله : « وعلى غائب » إلخ .

أقول : قد جعل الله لحكم الحاكم أسباباً معلومة يعرفها الحاكم وهي الإقرار أو البينة أو اليمين ، ويلحق بذلك مثل النكول والرد ، وقد تقدم تحقيق الكلام فيهما ، فالحاكم إذا قامت لديه الشهادة العادلة المرضية بثبوت الحق على الغائب ، أو الذي لا يعرف أين هو ، أو المتردد عن حضور مجلس الحكم ، فقد أوجب الله عليه إنصاف المحكوم له بحكم الله ، والقضاء بما شرعه الله ، ولا يتم ما أمر الله سبحانه من الحكم بالعدل والحق ، وبما أنزل إلا بهذا . وهكذا لا يتم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إلا بهذا ، ومن زعم أنَّ غيبة الذي عليه الحق عذر للحاكم في مطلق من له الحق وعدم إنصافه ورفع ظلامته فعليه الدليل ، وهذا إذا كان الذي عليه الحق في موضع لا يعرف ، فإن جواز الحكم عليه أظهر من جواز الحكم على من كان غائباً في مكان معروف ، وهكذا إذا كان من عليه الحق مُتَمَرِّداً عن حضور مجلس الحاكم تاركاً لما أوجبه الله عليه من الإجابة إلى شرعه ، فإن جواز الحكم عليه أظهر من الأمرين السابقين ، ولو تم للمتمردين عن الشرع تمردهم لم ينفذ الحق على غالب الناس ، وحينئذ تبطل الأحكام الشرعية المتعلقة بالمعاملة بين العباد ، وتبطل ما هو رأس الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ومثل قيام البينة عند الحاكم المتصفة بثبوت الحق عليه على ما تقدم تقريره ، ولكن على الحاكم أن يؤذن الغائب بأنه قد توجه الحكم عليه ، فإن بقي له ما يدفع به عن نفسه أو رده إذا كان غائباً في مكان لا يلحق مشقة زائدة بالإعذار إليه ، وهكذا يُعذر إلى المتمرد ، على أنه

قد ورد في الحكم على من لم يحضر إلى مجلس الشرع دليل يخصه<sup>(١)</sup> وكتبنا على ذلك رسالة مطولة ، وذكرنا فيها ما يشرح له صدر النصف ، وينتج به قلبه ، فمن أحب الوقوف عليها فليقف عليها .

ويحتاط الحاكم حيث لم يكن الإعدار إلى الغائب أو المتمرد بالتولّف على المحكوم له بأن لا يتصرّف فيما حكم به له حتى ينظر ما يقوله الغائب بعد حضوره ، والمتمرد بعد رجوعه عن تمرده ، وكذلك مجهول المكان حتى يظهر مكانه ،

فإن قلت : إذا كان المطالب بالحكم ليس عليه إلا اليمين بأن يكون الظاهر معه ؟ قلت : ينبغي أن يحكم له بيمينه المسندة إلى الظاهر الذي معه ، ويؤخذ عليه أن لا يتصرف فيه لجواز أن يكون مع خصمه الغائب أو المجهول أو المتمرد ما يترجّح على يمينه ، وينقل عن الظاهر الذي معه ، فهكذا ينبغي أن يقال في هذا المقام ، وأما منع المانعين عن الحكم على هؤلاء فهو سدّ لباب حكم الشرع ، وإهمال لما أمر الله به من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وظلم بخت لمن جاء يشكو ظلّامته ، ويعرض المستند الذي أمر الحكام بالحكم به .

وأما قدر مسافة الغيبة فينبغي تفويض النظر فيه إلى الحاكم المجتهد لاختلاف الأحوال ، باختلاف الأشخاص والأموال ، ومتى حضر هو أو المجهول أو المتمرد مجلس الحاكم عرض عليه الحاكم المستند / الذي حكم به عليه فإن جاء بما يخالفه ويترجّح عليه عمل عليه وإلا أقنعه بما تقدم من الحكم عليه ، ولا وجه للاقتصار على قوله ، فليس له إلا تعريف الشهود لأن مستندات الحكم أكثر من ذلك .

وأما قوله : « ولا يُجرّح إلا بمجمع عليه » فلا وجه له بل يثبت الجرح بما يُوجب

( ١ ) (أورد البخاري في باب القضاء على الغائب حديث عائشة رضي الله عنها : « أن هنداً قالت للنبي - صلى الله عليه وسلم . إن أبا سفيان رجل شحيح فأتاج أن أخذ من ماله ؟ قال صلى الله عليه وسلم - : « خلّي مايكفيك ووليك بالمعروف » وقد قيد ابن حجر الحكم على الغائب في حقوق الأديين دون حقوق الله وقال إن ذلك بالاتفاق حتى لو قامت البيعة على غالب بسرقة مثلاً بالمال دون القطع . والمسألة خلافية بين الأئمة وقد أورد ابن حجر أهم الأقوال في هذا .  
الصحيح بشرح فتح الباري ١٧١/١٢

سلب العدالة المتعبرة في الشهود ، لأنها إذا سُلِيت ذهب المقتضى للحكم ووُجِد المانع ، فلا أثر للحكم بعد عدم المقتضى ووجود المانع .

وأما ما ذكره من الإيفاء من مال الغائب فهو صحيح مع التوثيق منه بالأثر يُخرجه عن ملكه قبل معرفة ما ينتهي إليه الحال .

وأما الفرق من المصنف بين ما ثبت للغائب بالإقرار والنكول وبين ما يثبت له بالبينة فوجهه أن ما ثبت له بالاعتراف أو بما هو في حكمه قد ثبت بمسند لا يَحْتَمِل التَّقْصُ بخلاف ما ثبت بالبينة ، ولكنه يُمكن أن يُقال إن الإقرار ونحوه إذا رُدّه المقر له بطل كما تبطل البينة إذا أقر بعدم صحتها ، فالاحتمال كائن في الجميع ، والتَّجْوِيز يَنُخِل الكل ، ولا وجه لما علل به بعضهم من أن الحكم بالبينة حكم لغائب ولا يجوز إجماعاً ، لأننا نقول : وهكذا الحكم بالإقرار وما هو في حكمه حكم لغائب .

قوله : « وتنفيذ حكم غيره » إلخ .

أقول : إذا كان المتولى للحكم بمكان مَكِين من العلم والدين فالظاهر أن حكمه حق وعمل ، وما كان كذلك فَتَنْفِيذُهُ حق وعمل ، ولا سيما إذا كان لا يَنْفُذ إلا بهذا التَّنْفِيذ ، فإنه واجب تنجيزاً لحكم الله عز وجل ، وقِيَاماً بحق المظلوم وأخذاً له من الظالم .

وأما قوله : « والحكم بعد دعوى قامت عند غيره » فلا مانع من هذا ، وليس قيام الدعوى عند الغير مما يُوجب أن لا يحكم فيها غَيْرُهُ من الحكام ، ولكن لابد من أن يَسْمَعَ الحاكم الآخر ما يقوله الخصمان للحديث الذي قدمناه في قوله : « ويسمع الدعوى أولاً ثم الإجابة »<sup>(١)</sup> .

وأما قوله : « إن كتب إليه وأشهد أنه كتابه وأمرهم بالشهادة » ، إلى آخر ما ذكره فإن كان يحصل للحاكم الآخر بهذه المكاتبة ما يَحْصُلُ له بالسماع من الخصمين أغْنَى

(١) درج إل ص ٢٦٢



ذلك عن إعادة الدعوى ، وإلا فلا بد من إعادتها لديه ، ولا وجه لاستثناء الحدود والقصاص والمنقول الموصوف ، والتعليل الذي عللوا به لا ينتهض للمانعية<sup>(١)</sup> .

والحاصل أن العمل في هذا البحث راجع إلى مسألة العمل بالحفظ ، وقد ثبت العمل به بالأدلة المتكاثرة كما بيناه في رسالة مُستقلة ، فإذا كان خط الحاكم الأول معروفاً لدى الحاكم الآخر بحيث لا يعتريه فيه شك ولا شبهة كان ذلك قائماً مقام مُشافهته وإلا فلا .

قوله : « إقامة فاسق » إلخ .

أقول : لا مُلجئ هاهنا إلى إقامة من لا يؤمن لاسبيا مع اشتراط أن يحضر معه الحاكم أو مأمونه ، فإن حضور أحدهما يُغني عن حضور الفاسق ، فإن كان للفاسق مزيد خيرة ، وكمال معرفة بذلك المعين ، وفرضنا أنه لا يوجد في العالم من له مثل حاله ، فللضرورة إلى إقامته حكمها .

قوله : « إيقاف المدعى حتى يتضح الأمر فيه » .

أقول : هذا إذا اقتضته المصلحة جائز للحاكم ، فقد يكون للحاكم في ذلك نظر يُعين على تبين الحق واتّضاح وجهه .

فصل : وحُكمه في الإيقاع . والظنّيات ينفذ ظاهراً وباطناً إلا في الوقوع ففي الظاهر<sup>(٢)</sup> فقط إن خالف الباطن ، ويجوز امتثال ما حكّم به من حدّ وغيره ، ويجب بإمر الإمام إلا في قطعي يُخالف مذهب الممثل أو الباطن ، ولا يلزم أن الغير اجتهداهما قبل الحكم إلا فيما يقوى به أمر الإمام كالحقوق . والشعار<sup>(٣)</sup> ، لا فيما يخص نفسه ،

(١) اراجع شرح الأزهاري ٢٢٢/٤ وإلى ما علقه ابن حجر في القضاء على الغائب فتح الباري ١٣/١٧١

(٢) الفصل معقود لبيان ما ينفذ من الأحكام ظاهراً وباطناً ومالا ينفذ إلا ظاهراً فقط . ومثلوا للإيقاع ببيع مال المفلس والفسخ بين المتلاعنين ، والظنّيات هي المختلف فيها وفرقوا بين الإيقاع والوقوع بأن الإيقاع ما ابتدأ الحاكم بإيقاعه والوقوع أن يحكم بصفحة ماتقدم إيقاعه .

(٣) مثلوا لحقوق الزكاة ومثلوا للشمار محصور الجسة والقضاء والولاية . شرح الأزهاري ٢٢٦/٤

وَلَا فِي الْعِبَادَاتِ مُطْلَقاً ، وَيُجَاب كُلٌّ مِنَ الْمَدْعِيَيْنِ إِلَى مَنْ طَلَبَ ، وَالتَّقْدِيمُ بِالْفُرْعَةِ ، وَيُجِيبُ الْمُنْكَرُ إِلَى أَىٍّ مِنْ فِي الْبَرِيدِ ، ثُمَّ الْخَارِجُ عَنْهُ إِنْ عُدِمَ فِيهِ <sup>(١)</sup> .

قوله : « فصل : وحكمه في الإيقاع والظننات » إلخ .

أقول : هذا التعرض للمحكوم فيه مع التعرض للفرق بين الإيقاع والوقوع ، وبين القطعية والظنية كلام قليل التخصيص ، فإن حكم الحاكم إنما يكون بالمستندات التي وردَّ الشرع بها ، وهي ظنية فالحكم بها لا يخرج عن كونه ظنياً ، ولكنه ورد التعبد بالعمل بهذا الظن وقبوله ووجوب امتثاله ، ولهذا يقول الصادق المصدوق - صلى الله عليه وآله وسلم : « فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئاً فَلَا يَأْخُذْهُ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » <sup>(٢)</sup> فتقرر بهذا أن حكم الحاكم ظننى سواء تعلّق بمحكوم فيه قطعى أو ظنى في إيقاع أو وقوع فلا ينفذ إلا ظاهراً لا باطناً ، فلا يحلّ الحرام به ، ولا يحرم به الحلال للمحكوم له والمحكوم عليه ، ولكنه يجب امتثاله بحكم الشرع ، ويُجبر من امتنع منه ، فإن كان المحكوم له يعلم بأن الحكم له به باطل لم يحلّ له ، ولا يجوز له استحلاله بمجرد حكم الحاكم من غير فرق ، وما أظن المصنف ومن يُوافقه يُخالفون هذا وإن استلزمه كلامهم ما هنا ، ولعل التعرض لمثل هذا شعبة من شعب / مذهب الحنفية ٢٦٥ ط القائلين بأن حكم الحاكم يُحلل الحرام ويُحرّم الحلال ، وإن كان في نفس الأمر وفي الواقع على غير الصفة التي وقع الحكم عليها . وهذه مقالة باطلة وشبهتها داحضة ، وقد دفعها الله سبحانه في كتابه العزيز بقوله : « وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتَذُلُّوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِيَأْكُلُوا فَرِيقاً مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ » <sup>(٣)</sup> ،

( ١ ) إذا اختلف الخصمان في الحاكم فأراد كل واحد منهما حاكماً غير ما يريده الآخر فإنه ينظر فإن كان كل واحد منهما مدعياً ومدعى عليه لزم أن يجاب كل منهما إلى من طلب ، وإذا اختلفا فيمن تقدم حجه منهما كان التقديم بالقرعة . فإن كان أحدهما مدعياً والآخر مدعى عليه وهو المنكر وجب أن يجيب المنكر خصمه إلى أى من في البريد ثم إلى الخارج عنه إن عدم فيه . شرح الأزهاري ٤/ ٢٢٦

( ٢ ) يرجع إلى الحديث ص ٢٦٥

( ٣ ) سورة البقرة الآية : ١٨٨ ، ومذهب الحنفية ليس الأمر فيه على إطلاقه كما يشعر بذلك كلام الشوكاني وقد تعرض القرطبي في تفسير الآية إلى هذه المسألة فقال : « ومن الأكل بالباطل أن يقضى القاضى لك وأنت تعلم أنك مبطل فالحرام لا يصير حلالاً بقضاء القاضى لأنه إنما يقضى =

ودفعها رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - بقوله : « فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشْيَءٍ مِنْ مَالِ أَخِيهِ فَلَا يَأْخُذْهُ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » ، هذا على تقدير أنهم يُعْمَمُونَ المسألة في الأموال وغيرها ، والذي في كتبهم تخصيص ذلك بما عدا الأموال ، ولا يختلف في هذا من يقول بأن كلَّ مُجْتَهِدٍ مُصِيبٍ ومن لا يقول بذلك ، لأنَّ القائل بالتصويب لا يريد بذلك أن المجتهد قد أصاب ما في نفس الأمر وما هو الحكم عند الله عز وجل ، وإنما يريد أن حكمه في المسألة هو الذي كلف به وإن كان خطأ في الواقع ، ولهذا يقول : النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - في الحديث الصحيح : « إِذَا اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ وَإِنْ اجْتَهَدَ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ »<sup>(١)</sup> فجعله مُصِيباً تارةً ومُخْطِئاً أخرى ، ولو كان مصيباً دائماً لم يصح هذا التقسيم النبوي ، وبهذا تعرف أن المراد بقول من قال : « كل مجتهد مصيب » أنه أراد من الصواب الذي لا يُنَافِي الخطأ لا من الإصابة التي تُنَافِيهِ .

قوله : « ويجوز امتثال ما أمر به » إلخ .

أقول : لا وَجْهَ لهذا بل يجب امتثال ما أمر به من حد أو غيره ، ولهذا يقول الله عز وجل : « فَلَا وَرَيْكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجاً مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيماً »<sup>(٢)</sup> فهذه الآية وإن كان الخطاب فيها لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فالحاكم الذي سيحكم بين المشتجرين بحكم الله يثبت له مثل هذا الحكم ، لأن حكم رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - الذي ذكره الله في هذه الآية هو الحكم بالشريعة الموجودة في كتاب الله وسنة رسوله - صلى الله عليه وآله وسلم -

= بالظاهر ، وهذا إجماع في الأموال وإن كان عند أبي حنيفة قضاؤه ينفذ في الفروع باطلاً .  
ثم أورد حديث أم سلمة مستشهداً وقال :

« وحل القول بهذا الحديث جمهور العلماء وأئمة الفقهاء وهو نص في أن حكم الحاكم على الظاهر لا يغير حكم الباطن وسواء كان ذلك في الأموال والدماء والفروج إلا ما حكى عن أبي حنيفة في الفروج » ثم قال : « واحتج - أبو حنيفة - بحكم العمان وقال : معلوم أن الزوجة إنما وصلت إلى فراق زوجها بالمان الكاذب الذي لو علم الحاكم كذبها فيه لحلها وما فرق بينهما فلم يدخل هذا في عموم الحديث » .

(١) تقدم الحديث ص ٢٤٩

(٢) سورة النساء الآية : ٦٥ .



قوله : « ولا يلزمان الغير اجتهدهما قبل الحكم » .

أقول : وجه هذا أن العمل في الخصومات على ما يحكم به الحاكم المترافع إليه إذا كان جامعاً لتلك الشروط السابقة ، وأما العبادات وما يَخْتَلِفُ فيه الناس من المعاملات فلهما أن يُلْزَمَا الناس بالعمل بالراجع الذي دل عليه الدليل الصحيح ، وترك العمل بالرأى المجرد الذي لا يكون العمل به إلا عند عدم الدليل رخصة للمجتهد فقط لا يجوز تقليده فيه كما قد حَقَّقْنَا هذا البحث في مؤلفاتنا في غير موضع ، ومن ذلك ما قدمناه ٢٦٦ ر في مقدمة هذا الكتاب<sup>(١)</sup> ، فإذا كان الإمام / والحاكم من العلماء المجتهدين المؤثرين للدليل على القال والقليل ، وللرواية على الرأي فلاشك أن العمل عندهما بالرأى مع وجود الدليل مُنْكَرٌ عَظِيمٌ فمن حق القيام بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر اللذين هما أعظم أعمدة الدين وأهم مهماته أن يأمر الناس بالعمل بالحق الذي أمر الله بالعمل به وشرعه لعباده ، ونهاهم عن العمل بالباطل الذي لم يأذن الله سبحانه بالعمل به ، ولاشرعه لعباده .

فالحاصل أن من أوجب ما يجب على الإمام ومن له قَدْرُهُ أن يُحْيِي ما أحياه الكتاب والسنة ، ويُمِيت ما أماته ، ويدعو الناس إلى ما دعاهم الله ورسوله إليه وينهاهم عما نهاهم الله ورسوله عنه ، وبهذا تعرف أن عدم الإلزام في مسائل الخلاف كما يقول كثير من أهل الفروع هو شعبة من محبة التقليد الذي نشأوا عليه ودَبَّوا ودرجوا فيه ، وَحَنِينٌ منهم إلى الإلف المألوف ، فليكن هذا منك على ذكر ، ولعله يَأْتِي له مزيد بيان إن شاء الله عند الكلام على قوله : « ولا في مختلف فيه على من هو مذهبه » ، وبهذا تعرف أنه لا وجه للفرق بين ما يَقْوَى به أمر الإمام وبين ما لا يقوى به ، وبين ما فيه شعار وما لا شعار فيه وبين العبادات وبين المعاملات .

قوله : « ويجب كل من المدعيين إلى من طلب » .

أقول : وجهه أن المدعى طلب خصمه إلى حكم الله على يد الحاكم الذي طلب الحضور إليه ، فوجب على خصمه أن يقول : سمعنا وأطعنا ، وهكذا هذا الخصم إذا كان له دعوى على المدعى وطلبه إلى حاكم آخر كان الكلام فيه كالكلام المتقدم ، لأن له مثلما عليه ، ولكن إنما تجب الإجابة بشرطين :

الأول أن يكون الحاكم الذي طلب إليه جامعا للشروط السابقة وإلا فهو ليس بحاكم بل متوئب على ما ليس له ، داخل فيما لا يحل له الدخول فيه ، قاعد في مقعد يجب من باب النهي عن المنكر إقامته منه .

الشرط الثاني أن لا يكون في طلب الوصول إلى الحاكم الذي طلب الوصول إليه إضرار بالخصم وإتعايب له إذا كان يمكن وجود غيره بدون ذلك .

وما ذكره من التقدم بالقرعة صواب مع الاختلاف ، وقد قلنا أنها وردت بها الأحاديث الصحيحة في دفع خصومات فضلا عن تقدم من تقدم من المدعيين .

وأما قوله : «ويجب المنكر إلى أي من فيه البريد» إلخ فلا بد من اعتبار الشرطين اللذين ذكرناهما هنا .

فصل : وَيَنْعَزَلُ بِالْجَوْرِ ، وَيُظْهِرُ الْارْتِشَاءَ لَا بِالْبَيِّنَةِ عَلَيْهِ إِلَّا مِنْ مُدَّعِيهِ ، فَيَلْغُو مَا حَكَمَ بَعْدَهُ وَلَوْ حَقًّا وَيَمُوتَ إِمَامُهُ لَا الْخَمْسَةَ<sup>(١)</sup> ، وَعَزْلُهُ إِيَّاهُ ، وَعَزْلُهُ نَفْسَهُ فِي وَجْهِهِ مِنْ وَلَّاهُ ، وَيَقِيَامُ إِمَامُهُ .

قوله : «فصل : وينعزل بالجور» .

أقول : وجه هذا الانعزال أنه قد صار بالجور غير عدل ، والعدالة شرط كما تقدم ، والشرط يؤثر عدمه في عدم المشروط ، وهكذا إذا وقع من الحاكم قبول الرشوة فإنه ينعزل لبطلان عدالته بصلور هذه المعصية الكبيرة منه ، فإن النبي - صلى الله عليه وآله

(١) المراد بالخمس الذين نصبوه فإنه لا ينعزل بموتهم .

شرح الأزهاري ٢٢٩/٤

وسلم - قال : « لَعْنَةُ اللَّهِ عَلَى الرَّائِي وَالْمُرْتَشِي فِي الْحُكْم »<sup>(١)</sup> أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه ، وابن حبان وصححه من حديث أبي هريرة ، وأخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذي وصححه من حديث عبد الله بن عمرو<sup>(٢)</sup> ، وأخرجه أيضاً ابن حبان والدارقطني والطبراني ، وأخرجه أيضاً أحمد والحاكم من حديث ثوبان<sup>(٣)</sup> ، وفي إسناده - كما قال ابن حجر - لَيْثُ بْنُ أَبِي سُلَيْمٍ ، قال البزار : إنه تَفَرَّدَ بِهِ ، وقال في مجمع الزوائد : إنه أخرجه أحمد والبزار والطبراني في الكبير ، وفي إسناده أبو الخطاب وهو مجهول . انتهى .

وأما قوله : « لا بالبينه عليه » إلخ فلا وجه له ، فإن قِيَامَ البينة عليه يُفِيدُ ثبوت إرتشائه ، وسواء كان ذلك على جِهَةِ الشَّهَادَةِ أو الإِخْبَارِ ، وسواء كان هناك مَنْ يَدَّعِي عليه أم لا ، وليس الوقوف عند هذه الاعتبارات إلا مُجَرَّدُ تَقْلِيدٍ لا أَصْلَ لَهُ ، وأما كونه يَلْتَمِزُ ما حكم به بعده فهو ثمرة انعزاله فإن العَزْلَ حَجَرٌ لَهُ عَنِ إِيقَاعِ الْحُكْمِ .

قوله : « ويموت إمامه » .

أقول : قد قدمنا في الوقف عند قول المصنف : « وتبطل تولية أصلها الإمام بموته » ما يغني عن إعادته هنا فليرجع إليه<sup>(٤)</sup> .

وأما قوله : « وبقيام إمام » فمبني على بطلان الولاية بموت الإمام الأول الذي ولّاه ، وقد قدمنا دَفْعَهُ ، فولاية الإمام الذي ولّاه باقية لا مُوجِبٌ لبطلانها لا من شرع ولا من عقل .

( ١ ) لم أعثر في سنن أبي داود على حديث أبي هريرة في النهي عن الرشوة ، والذي فيه هو حديث عبد الله بن عمرو الذي أورده المصنف بعد ، وعن عزاء إلى أبي داود أيضاً الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام واعترض عليه الشوكاني نفسه في نيل الأوطار فقال : ليس في سنن أبي داود غير حديث ابن عمرو .

المتقى بشرح نيل الأوطار ٢٧٦/٨ ومختصر السنن للعلوي ٢٠٧/٥ ومتن بلوغ المرام ٢٤٢ مستند أحمد ١٦٤/٢

( ٢ ) المصادر السابقة مستند أحمد ١٩٠/٢

( ٣ ) لفظ حديث ثوبان : « لن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - الرائي والمرتشى والرائش ، والرائش هو الذي يمشی بينهما كما فسرهما صاحب المتقى .

( ٤ ) الجزء الثالث ص ٣٣٠

وأما قوله : « أو محتسب » فقد قدمنا الكلام عليه عند قوله : « وولاية من إمام حق أو محتسب »<sup>(١)</sup> .

وأما قوله : « وعزله نفسه في وجه من ولّاه » فوجهه أن القاضي إذا اختار التخلي عن القضاء والخلوص من تكليفه كان له / ذلك ، ولكنه إذا لم يأذن له الإمام بذلك كان ٢٦٦ ظ  
آثماً لوجوب طاعة الأئمة ، وإذا كان لا يُغنى عنه غيره كان آثماً إثمًا آخر من هذه الجهة ، لأنه ترك ما أخذ الله عليه من البيان للناس الذي أوجبه على الذين أوتوا الكتاب وأخذ به ميثاقهم ، فهو قد ترك واجبين وباء بإثمين .

فصل : ولا ينتقض حكم حاكم إلا بدليل علمي كـمخالفة الإجماع ، ولا يحكم خالفه إلا بموافقة ، ومن حكم بخلاف مذهبه عمداً ضمن إن تعدّر التدارك ، وخطأ نفذ في الثاني<sup>(٢)</sup> ، وما جهل كونه قطعياً<sup>(٣)</sup> وتدارك في العكس ، فإن تعدّر غرم من بيت المال ، وأجرته من مال المصالح ، ومنصوب الخمسة منه أو ممن في ولايته ولا يأخذ من الصدقة إلا ليفقره .

قوله : « فصل : ولا ينتقض حكم حاكم إلا بدليل علمي » إلخ .

أقول : إذا كان الحاكم الذي حكم جامعاً للشروط المتقدمة فقد صار حكمه لازماً للمحكوم عليه يجب عليه أن يتلقاه بالسمع والطاعة ، وأن لا يجد في صوره حرج من ذلك ويسلم تسليمًا كما ذكره الله سبحانه في كتابه العزيز ، ولكن أهلية الحاكم ليست بعصمة ، ودين الله هو ما شرعه لعباده في كتابه وسنة رسوله ، فإن كان هذا الحاكم المتأهل قد أصاب الحق في حكمه فلا شك ولا ريب أنه لا يجوز لمسلم كائناً من كان أن يتعرض لنقض هذا الحكم بل لا يجوز لمسلم أن يترك الامتثال له فضلاً عن أن يحاول نقضه ومخالفته

(١) يرجع إليه في أول باب القضاء ص ٢٥٧

(٢) إذا حكم بخلاف مذهبه خطأ فإن كانت المسألة ظنية نفذ حكمه في ذلك الظن . شرح الأزهاري : ٣٣٠/٤

(٣) مثلوا لذلك بأن يحكم هدوى ببيع أم الولد خطأ ويجهل كونه قطعياً فإنه ينفذ حكمه حينئذ لأن الخلاف في كون المسألة قطعية أم اجتهادية يلحقها بالاجتهاديات مع الجهل . شرح الأزهاري : ٣٣١/٤



ومعنى كونه قد أصاب في حكمه أن يُوقعه موافقاً لما في كتاب الله أو لما في سنة رسوله ، فإن لم يجد فيهما ما يقتضى ذلك عدل على القياس عليهما بجامع مقبول كالنص على العلة ، أو عدم الفارق ، ووجه هذا ما في حديث معاذ لما بعثه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إلى اليمن للقضاء فأمره بالحكم بكتاب الله فإن لم يجد فيهما في سنة رسول الله فإن لم يجد اجتهد رأيه<sup>(١)</sup> ، وهو حديث صالح للعمل به كما بيناه في غير هذا الموضع ، ولا يصلح لنقض حكم الحاكم المتأهل وجود دليل يُعارض دليله إذا كان ما عمل به صالحاً للاحتجاج به لأن ذلك هو فرضه عند تعارض الأدلة . أما إذا تبين أن الحاكم المتأهل أخطأ في الحكم فلا يجوز إقرار حكمه ، بل يجب على الحاكم الآخر نقضه لما قدمنا لك أن مجرد تأهل الحاكم للقضاء ليس بعصمة ، ولهذا يقول الصادق المصدوق في الحديث الثابت في الصحيحين وغيرهما : « إِذَا اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ ، وَإِنْ اجْتَهَدَ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ »<sup>(٢)</sup> فقد جعل النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - حكمه مُتَرَدِّداً بين الصواب والخطأ ، فليست الأهلية بعصمة عن الخطأ كما في هذا القول النبوي ، وذلك بأن يستند في حكمه إلى رأى والدليل الصحيح الذى تقوم به الحجة موجود . فإن الحكم المبني على هذا الرأى منقوض بالدليل الصحيح مضروب به وجه الحاكم ، لأن شرع الله سبحانه واحد لا يخرج بخطأ الحاكم عن كونه شرعاً ، وانتعبد به للعباد ثابت قبل الحكم وبعده في هذه القضية التى حكم فيها الحاكم وغيرها ، وعلى هذا المحكوم له أو عليه وعلى غيرها . أما إذا كان القاضى المتولى للحكم غير متأهل لنقضه فحكمه باطل من أصله ، لأنه صادر عن غير حاكم ، لكنه إذا وافق الحق فقبوله واجب من حيث كونه حقاً لا من حيث كونه صادراً عن غير من يصلح للقضاء ، لأن الحق حق في نفسه لا يخرج بحكم من ليس بمتأهل للقضاء

(١) من حديث معاذ عند أحمد : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعثه إلى اليمن فقال : « كيف تصنع إن عرض لك قضاء ؟ قال : أقضى بما في كتاب الله . قال : فإن لم يكن في كتاب الله ؟ قال : فبينة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال : فإن لم يكن في سنة رسول الله ؟ صلى الله عليه وسلم قال : أجتهد رأى لا آلو . فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم صدرى ، ثم قال : الحمد لله الذى وفق رسول الله صلى الله عليه وسلم لما يرضى رسول الله صلى الله عليه وسلم » مسند أحمد ٢٣٠/٥ وقال الترمذى : هذا حديث لا نعرفه إلا من هذا الوجه ، وليس إسناده عنى بمصطلح صحيح الترمذى ٦٠٧/٣ .

(٢) تقدم الحديث من قبل ص ٢٤٩

عن كونه حقاً ، وإن كان القاضى الذى ليس بمُتأهل آثماً لأنه قَضَى بالحق وهو لا يعلم به ، فهو أحد قاضِي النار كما تقدم فى الحديث ، لأنه لا يعرف كون الحكم الذى حكم به حقاً أو باطلاً ، إذ هو لا يتعقل الحُجَّة فضلاً عن أن يحكم بها بين الناس .

وإذا تقرر لك هذا عرفت أن مَرَجع لزوم حكم الحاكم ووجوب امتثاله ، وتحريم نَقْضه يرجع إلى كونه مطابقاً للحق ، وعدم لزومه ، وجواز نقضه يرجع إلى كونه مخالفاً للحق ، ومثل هذه الموافقة والمخالفة لا تَخْفَى على المحققين من أهل العلم المشتغلين بأدلة الكتاب والسنة ، ولن يُخْلِى الرب عز وجل عباده وبلاده عن وجود مَنْ يقوم بالبيان لما فى الكتاب والسنة ويُرشد العباد إلى ما اشتملا عليه مِنّا شرعه لهم . وبهذا تعرف أن ما خالف الدليل القطعى أو خالف إجماع المسلمين من الأحكام كان أَوْكَى بالنقض وأحق بعدم وجوب الامتثال .

وأما قوله : « ولا يحكم خالفه إلا بمرافعة » فقد قررنا لك فيما سبق أن التحكيم جارٍ مَجْرَى إِنْزَام النفس بالقبول لما حكم به ، فلا يجوز الرجوع عنه ، ولا يحل لحاكم أن يتعرَّض لِنَقْضه لكنه إذا وقع على خلاف الحق ، وخرج عن صَوِّب الصَّواب فمعلوم أن مَنْ حَكَمَ إنما حَكَمَهُ أن يحكم له أو عليه بالشرع ، فالتزامه مُنْصَرَف إلى هذا لا إلى مجرد ما حكم به على أَى صِفة وقع ، وإن خالف الشريعة الواضحة ، فالكلام ها هنا كالكلام فى حكم الحاكم وقد عرفتَه .

قوله : « ومن حكم بخلاف مذهبه / عمدا ضمن » . ٢٦٧ و

أقول : إذا حكم الحاكم بخلاف الحق فقد جار ، وَيَجْوزُه تبطل ولايته كما تقدم ، ولا مذهب للمجتهد إلا ما بلغت إِيَّه قدرته من النظر فى الأدلة والجمع بينها أو تَرْجِيح التَّرجيح منها ، فإن حكم بغير ما يصح له اجتهدا عمدا فقد حكم بالباطل ، وهو يعلم بأنه باطل وكفى بهذه الجراءة والعسَّارة والمخالفة لما أمره الله به ، فإن تَلَفَ ما حكم به باطلا وتَعَدَّر الرجوع على مَنْ أَتَنَفَه خَمِينَه القاضى لأنه قد تَسَبَّب بسبب متعد فيه عمدا مُعَانِدًا لشرع الله مُضَادًّا للحق .

وأما غير المتأهل فليس حكمه بشئٍ إلا إذا وافق الحق لكن صِحَّتْه إنما هى لكونه

وافق الحق كما قلنا ، وأما إذا حكم بخلاف الحق عامداً على فرض أنه قد اعتقد اعتقاد جهل أن الحق هو كذا ، فهذا يضمن من هذه الحيثية إذا تعدّر رجوع العين المحكوم بها ورجوع قيمتها .

وأما قوله : « وخطأ نفذ في الظنى ، وما جهل كونه قطعياً » فالكلام في هذا هو ما قلنا تحريره وتقريره فلا نعيده .

قوله : « فإن تعدّر غرم من بيت المال » .

أقول : الحاكم مَعْدُور بالخطأ وقد قلنا أن تأهله ليس يَعْصمه عن الخطأ ، فإذا حكم بخلاف الحق خطأ فلا ضمان عليه بل له أجر كما تقدم في الحديث الصحيح ، ولكنه ها هنا قد كان حكمه هذا الواقع على جهة الخطأ سبباً لذهاب مال المحكوم عليه فهو مظلوم ، وَرَفَعَ ظلامته واجب ، وقد تعدّر الرجوع بالعين والرجوع بقيمتها على المحكوم له ، ولم يتعلق بالحاكم الضمان ، ولا يجوز تَضَمُّينه مع الخطأ فلم يبق إلا جبر ما لحقه من الخسر من بيت المال فيكون له حكم الغارم ، وقد تكفل رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - في آخر أيام النبوة بعد أن فتح الله على المسلمين بأن مَنْ ترك ديناً أو ضياعاً<sup>(١)</sup> فهو عليه وإليه كما نطق بذلك الأحاديث الصحيحة فمال هذا المحكوم عليه بالخطأ هو دين على من استغرقه ، وقد تعدّر الرجوع عليه فكان ديناً على بيت مال المسلمين .

قوله : « وأجرته من مال المصالح » .

أقول : قد ثبت ثبوتاً لا شك فيه ولا شبهة أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - كان يجعل لمن عمل عملاً يرجع إلى مصالح المسلمين رِزْقاً<sup>(٢)</sup> ، ومن ذلك أرزاق المصدقين والأمراء الذين يُؤمَّرهم على البلاد ، وهكذا ثبت في أيام الخلفاء الراشدين الذين قال فيهم رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - : « عَلَيْكُمْ بِسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ مِنْ »

( ١ ) الضياع العيال وأصله مصدر ضاع يضيع ضياعاً فمسي العيال بالمصدر وقد تكرر الضاد فيكون جمع ضائع ويرجع إلى الحديث مسند أحمد ٤٦٤/٢

( ٢ ) يرجع في ذلك إلى أحاديث « باب العاملين عليها » من المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٨٤/٤

بَعْدِي»<sup>(١)</sup> أنهم كانوا يجعلون للولاة والقضاة وَمَنْ يَعْمَلُ فِي الصَّدَقَاتِ رِزْقًا مِنْ بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ ، وَكَانُوا يَفْرَضُونَ لِلْأَئِمَّةِ رِزْقًا يَقُومُ بِمَا يَحْتَاجُونَ إِلَيْهِ مَعَ حَاجَتِهِمْ إِلَى ذَلِكَ وَعَدَمُ وَجُودِ مَا يَقُومُ بِمُؤْنَتِهِمْ مِنْ خَالِصِ أَمْوَالِهِمْ ، وَلَا شَكَّ أَنَّ انْتِصَابَ الْقَاضِي وَالْمُفْتَى لِلْفُتُيَّا قِيَامَ بِمَصْلَحَةِ عَامَةٍ ، فَلَهُ نَصِيبٌ فِي بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ مِنْ هَذِهِ الْحَيْثِيَّةِ ، وَلَيْسَ ذَلِكَ بِأَجْرَةٍ عَلَى وَاجِبٍ ، بَلْ تُبَوِّتُ حَقَّ لَهُ فِي مَالِ الْمُسْلِمِينَ ، وَقَدْ كَانَ الصَّحَابَةُ يَأْخُذُونَ عَطَاءَهُمْ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ وَإِنْ لَمْ يَكُنُوا عَمَلًا كَمَا هُوَ مَعْلُومٌ ، فَكَيْفَ إِذَا قَامُوا مَعَ ذَلِكَ بِمَا لَمْ يَقُمْ بِهِ سَائِرُ الْمُسْلِمِينَ ، وَقَدْ جَعَلَ اللَّهُ سَبْحَانَهُ الْعَامِلِينَ عَلَى الصَّدَقَةِ أَحَدَ الْأَصْنَافِ الثَّمَانِيَةِ الْمُسْتَحَقِّينَ لَهَا ، وَلَا سَبَبَ لِدَلَالَةِ مَا فَعَلُوهُ مِنَ الْعَمَلِ ، وَهَكَذَا مَنصُوبُ الْخُمُسَةِ بِلِ وَكُلِّ ذِي وِلَايَةٍ دِينِيَّةٍ رَاجِعَةٍ إِلَى الْقِيَامِ بِمَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ .

وَأَمَّا قَوْلُهُ : «أَوْ مَنْ فِي بِلَدٍ وَلَايَتُهُ» فَلَا بَدَّ مِنْ حَمْلِهِ عَلَى أَنَّهُمْ يَدْفَعُونَ إِلَيْهِ مِنْ أَمْوَالِ اللَّهِ الَّتِي بِأَيْدِيهِمْ لَا أَنَّهُمْ يَدْفَعُونَ إِلَيْهِ مِنْ خَالِصِ أَمْوَالِهِمْ ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا مَسَاقَظَ لَهُ فِي الشَّرْعِ .  
وَأَمَّا كَوْنُهُ لَا يَأْخُذُ مِنَ الصَّدَقَةِ إِلَّا لِفَقْرِهِ فَقَدْ قَتَمْنَا فِي الزَّكَاةِ الْكَلَامَ عَلَى الْأَصْنَافِ الَّتِي يُشْتَرَطُ فِيهَا الْفَقْرُ وَالْأَصْنَافِ الَّتِي لَا يُشْتَرَطُ فِيهَا الْفَقْرُ ، فَارْجِعْ إِلَيْهِ<sup>(٢)</sup> .

وَأَمَّا سَائِرُ الْأَمْوَالِ الَّتِي هِيَ مَعْدُودَةٌ فِي بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ فَلَا يَشْتَرَطُ فِيهَا فَقْرُ الْقَاضِي وَلَا غَيْرُهُ . وَقَدْ صَحَّ عَنْهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - أَنَّهُ قَالَ لِعُمَرَ : «مَا جَاءَكَ مِنْ هَذَا الْمَالِ وَأَنْتَ غَيْرُ مُشْرِفٍ وَلَا سَائِلٍ فَخُذْهُ وَمَا لَا تُتْبِعُهُ نَفْسُكَ»<sup>(٣)</sup> بَعْدَ أَنْ قَالَ عُمَرُ لِرَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - أَنَّهُ يُعْطِيهِ مَنْ هُوَ أَخْوَجُ إِلَيْهِ مِنْهُ . وَقَدْ كَانَ الصَّحَابَةُ يَأْخُذُونَ مِنَ الْعَطَاءِ الْأَكُوفِ الْمَوْلُوفَةِ كَمَا هُوَ مَعْلُومٌ ، بَلْ كَانَ الْحَسَنَانِ وَعَبْدُ اللَّهِ ابْنُ جَعْفَرٍ وَأَمْثَلُهُمْ يَأْخُذُونَ الْمِائَةَ الْأَلْفَ وَمَا هُوَ أَكْثَرُ مِنْهَا .

(١) البهارة من حديث العرياض بن سارية عند أبي داود والترمذي وابن ماجه ، ولفظ أبي داود : «أوصيكم بتقوى الله والسمع والطاعة وإن عبد حبشي ، فإن من يمشي منكم فسيرى اختلافاً كثيراً ، فعليكم بسنتي وبعيضة النسخة من السنن للترمذي : ١١/٧ وسنن ابن ماجه ١٦/١

(٢) الجزء الثاني ص ٥١

(٣) الحديث متفق عليه . والإشراف بالمعجمة التعرض للشيء والحرس عليه من قولهم أشرف على كذا إذا تناول له ، قال في النهاية : أراد ما جأك منه وأنت غير متطلع إليه ولا طامع فيه .  
الصحيح بشرح الفتح ٣٣٧/٣ والمتن بشرح نيل الأوطار ١٨٣/٤ والنهاية لابن الأثير

## كتاب الحدود

فصل : تَجِبُ إِقَامَتُهَا فِي غَيْرِ الْمَسْجِدِ عَلَى الْإِمَامِ وَوَالِيهِ إِنْ وَقَعَ سَبَبُهَا فِي زَمَنٍ وَمَكَانٍ يَلِيهِ ، وَلَهُ إِسْقَاطُهَا وَتَأْخِيرُهَا لِمَصْلَحَةٍ ، وَفِي الْقِصَاصِ نَظَرٌ ، وَيَحْدُ الْقَبْدُ حَيْثُ لَا إِمَامَ سِيَّئُهُ ، وَالْبَيِّنَةُ إِلَى الْحَاكِمِ .

٢٦٧ ظ / قوله : « يجب إقامتها في غير مسجد على الإمام وواليه » .

أقول : أما كَوْنُهَا تَقَامُ فِي غَيْرِ مَسْجِدٍ فَقَدْ ثَبِتَ فِي الصَّحِيحِ<sup>(١)</sup> أَنَّهُمْ خَرَجُوا بِمَا عَزَزَ إِلَى الْبَقِيعِ ، وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ وَالْحَاكِمُ وَابْنُ السَّكَنِ وَالْدارقُطْنِي وَالْبَيْهَقِيُّ<sup>(٢)</sup> مِنْ حَدِيثِ حَكِيمِ بْنِ حَزَامٍ النَّهْيَ عَنْ إِقَامَةِ الْحُدُودِ فِي الْمَسَاجِدِ . قَالَ ابْنُ حَجَرٍ : وَلَا بِأَسَاسٍ بِإِسْنَادِهِ ، وَأَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَهٍ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ<sup>(٣)</sup> ، قَالَ ابْنُ حَجَرٍ : وَفِيهِ إِسْمَاعِيلُ بْنُ مُسْلِمٍ الْمَكِّيُّ وَهُوَ ضَعِيفٌ ، وَأَخْرَجَهُ الْبَزَارُ مِنْ حَدِيثِ جُبَيْرِ بْنِ مُطْعَمٍ<sup>(٤)</sup> ، قَالَ ابْنُ حَجَرٍ : وَفِيهِ الْوَاقِدِيُّ . وَرَوَاهُ ابْنُ مَاجَهٍ مِنْ حَدِيثِ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ بِلَفْظٍ : « نَهَى أَنْ يُجْلَدَ الْحَدَّ فِي الْمَسْجِدِ »<sup>(٥)</sup> ، قَالَ ابْنُ حَجَرٍ : وَفِيهِ ابْنُ لَهْيَعَةَ .  
انتهى .

( ١ ) مِنْ حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ عِنْدَ أَحْمَدَ وَمُسْلِمٍ وَأَبِي دَاوُدَ ، وَعِنْدَ النَّسَائِيِّ بِمَنْهَاهُ قَالَ : « لَمَّا أَمَرْنَا رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ نَرْجُمَ مَا عَزَزَ بِهِ إِلَى الْبَقِيعِ » إِلَى آخِرِ الْخَبَرِ .

مسلم بشرح النووي ٢٧٣/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٥/٧ ومختصر السنن للمنذرى ٢٥١/٦

( ٢ ) قَالَ الْمُنْذَرِيُّ تَمْلِيْقًا عَلَى الْخَبَرِ عِنْدَ أَبِي دَاوُدَ : فِي إِسْنَادِهِ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْمُهَاجِرِ الشَّعْبِيُّ النَّصْرِيُّ الدِّشْقِيُّ وَقَدْ وَثَّقَهُ غَيْرُ وَاحِدٍ . وَقَالَ أَبُو حَاتِمٍ الرَّازِيُّ : يَكْتُبُ حَدِيثَهُ وَلَا يَتَّبِعُ بِهِ . وَقَوْلُ الْحَافِظِ ابْنِ حَجَرٍ « إِنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ » أَوْرَدَهُ فِي التَّلْخِيصِ ، وَفِي بُلُوغِ الْمَرَامِ قَالَ : إِنَّ إِسْنَادَهُ ضَعِيفٌ .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٧٦/٢ ومختصر السنن للمنذرى ٢٩٢/٦ ومن بلوغ المرام ٥٢

( ٣ ) الْمُنْتَقَى بِشَرْحِ نَيْلِ الْأَوْطَارِ ١٧٦/٢ وَسَنَنُ ابْنِ مَاجَهٍ ٢٤٧/١

( ٤ ) قَالَ الْبَزَارُ : لَا نَعْلَمُهُ بِإِسْنَادٍ مُتَّصِلٍ مِنْ وَجْهِ صَحِيحٍ : كَشَفَ الْأَسْتَارَ عَنْ زَوَائِدِ الْبَزَارِ ٢٢٢، ٢ نَيْلِ الْأَوْثَارِ

عَلِ الْمُنْتَقَى ١٧٦/٢

( ٥ ) لَفْظُ الْحَدِيثِ فِي النُّسْخَةِ الَّتِي بَيْنَ يَدَيَّ مِنْ سَنَنِ ابْنِ مَاجَهٍ : « نَهَى عَنْ إِقَامَةِ الْحَدِّ فِي الْمَسَاجِدِ » قَالَ فِي رَوَائِدِهِ :

فِي إِسْنَادِهِ ابْنُ لَهْيَعَةَ وَهُوَ ضَعِيفٌ مَدْلُوسٌ ، وَمُعَدُّ بْنُ عَجَلَانَ مَدْلُوسٌ أَيْضًا . سَنَنُ ابْنِ مَاجَهٍ ٨٠٧/٢

ولا يخفّاك أن هذه الأحاديث يُقوّى بعضها بعضها فتقوم بها الحجة ، لاسيما مع تجنّبه - صلى الله عليه وآله وسلم - لإقامة الحدود في المسجد ، ولم يثبت عنه أنه أقام حداً في المسجد قط .

وأما كونه يجب إقامة الحدود على الإمام وواليه فوجهه واضح ظاهر ، لأن الله سبحانه قد أمر عباده بإقامة الحدود وقال : « الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ »<sup>(١)</sup> وقال : « وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا »<sup>(٢)</sup> ، وقال : « إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ » الآية<sup>(٣)</sup> ، والتكليف في هذا وإن كان متوجّهاً إلى جميع المسلمين ، ولكن الأئمة ومن يلي من جهتهم ومن له قدرة على تنفيذ حدود الله مع عدم وجود الإمام يَدْخُلُونَ في هذا التكليف دخولاً أولياً ، ويتوجه إليهم الخطاب توجّهاً كاملاً .

ومِمَّا يدل على تأكيد الوجوب ما ثبت في صحيح مسلم وغيره من حديث عائشة قالت : « كَانَتْ امْرَأَةٌ مَخْزُومِيَّةٌ تَسْتَعِيرُ الْمَتَاعَ وَتَجَحُّدُهُ ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِقَطْعِ يَدَيْهَا فَاتَى أَهْلُهَا أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ فَكَلَّمُوهُ ، فَكَلَّمَ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - فِيهَا ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : يَا أُسَامَةُ لَا أَرَاكَ تَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ ، ثُمَّ قَامَ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - خَطِيباً فَقَالَ : إِنَّمَا أَهْلُكَ مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ بِأَنَّهُ إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكَوهُ ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ قَطَعُوهُ ، وَاللَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْ كَانَتْ فَاطِمَةُ بِنْتُ مُحَمَّدٍ لَقَطَعْتُ يَدَهَا . فَقَطَعَ يَدَ الْمَخْزُومِيَّةِ »<sup>(٤)</sup> . ومن هذا حديث : « مَنْ حَالَتْ شَفَاعَتُهُ دُونَ حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ فَقَدْ ضَادَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ [ فِي أَمْرِهِ ] »<sup>(٥)</sup> أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم وصححه من حديث

(١) سورة النور الآية : ٢

(٢) سورة المائدة الآية : ٣٨

(٣) تمام الآية : « أَوْ يَنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ » ٣٣ من سورة المائدة .

(٤) الحديث أخرجه أيضاً أحمد والنسائي . مسلم بشرح النووي ٢٦٤/٤ والمتنقي بشرح نيل الأوطار ١٣٨/٧

(٥) فتح الباري على الصحيح ٨٧/١٢ وسبل السلام على بلوغ المرام ٢١/٤

ابن عمر . ومن ذلك حديث : « مَا بَلَغَنِي مِنْ حَدٍّ فَقَدْ وَجِبَ »<sup>(١)</sup> أخرجه أبو داود والنسائي من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص . وفي الباب أحاديث دالة على عدم جواز إسقاط الحدود وعدم جواز الشفاعة فيها وأحاديث قاضية بالترغيب في إقامتها والترهيب عن إهمالها .

قوله : « إن وقع سببها في زمن ومكان يليه » .

أقول : هذا مبني على أن الحدود إلى الأئمة وأنه لا يقيمها غيرهم على مَنْ وجبت عليه ، وليس على هذا أثارة من علم ، وما استدلوأ به من المروى بلفظ : « أَرْبَعَةٌ إِلَى الْأَئِمَّةِ »<sup>(٢)</sup> فلا أصل له ، ولا يثبت بوجه من الوجوه ، بل هو مروى من قول بعض السلف ، ولا شك أن الإمام وَمَنْ يَلِي مِنْ جِهَتِهِ هم أولى من غيرهم كما قدمنا .

وأما أنه لا يقيمها إلا الأئمة وأنها ساقطة إذا وَقَعَتْ في غير زمن لإمام ، أو في غير مكان يليه فباطل ، وإسقاط لما أوجب الله من الحدود في كتابه ، والإسلام موجود والكتاب والسنة موجودان وأهل الصلاح والعلم موجودون ، فكيف تُهمل حدود الشرع بمجرد عدم وجود واحد من المسلمين ، ومع هذا فلا يُعَدَم من له ولاية من إمام أو سلطان ، أو مُتَوَلٍّ من جهة أحدهما ، أو مُنْتَصِب بالصلاحية في كل قطر من أقطار المسلمين وإن خلا عن ذلك بعض البادية لم تخل الحاضرة .

قوله : « وله إسقاطها » .

أقول : الإمام عبد من عباد الله سبحانه أنعم عليه بأن جعل يده فوق أيديهم ، وجعل أمره نافذاً عليهم ، وأهم ما يجب عليه العمل بما شرَّعه الله لعباده ، وحمل الناس عليه ،

(١) الحديث أخرجه أيضاً الحاكم وصححه ، وسكت عنه أبو داود وهو من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله ابن عمرو ، وهو بتمامه كما في سنن أبي داود : « تمافوا الحدود فيما بينكم ، فما بلغني من حد فقد وجب » .

مختصر السنن للسندي ٢١٣/٦ والمتنق بشرح نيل الأوطار ١٤٣/٧

(٢) احتج من قال إنه لا يقيم الحدود مطلقاً إلا الإمام بما رواه الطحاوي عن مسلم بن يسار قال : « كان رجل من الصحابة يقول : الزكاة والحدود والجمعة والغيء إلى السلطان » قال الطحاوي ولا نعلم له مخالفاً من الصحابة ، وتعبه ابن حزم بأنه خالفه اثنا عشر صحابياً . فتح الباري على الصحيح ١٦٣/١٢ ونيل الأوطار على المتنق ١٣٠/٧

وتنجيز ما أمر الله به ، ومن أعظم ما شرعه لهم وعليهم إقامة الحدود ، فكيف يُقال إن لهذا العبد المنعم عليه أن يُبطل ما أمر الله به ويُهمل ما شرعه الله لعباده ، وأمرهم بأن يفعلوه ، وورد عن نبيه - صلى الله عليه وآله وسلم - الوعيد الشديد على من تسبب لإسقاط الحد بشفاعة أو نحوها .

فالحاصل أن الإمام والسلطان لهم الأسوة برسول الله صلى الله عليه وآله وسلم - ، وقد كان يُقيم الحدود على من وجبت عليه ، ولم يُسمع عنه أنه أهمل حدًا بعد وجوبه ورفعته إليه ، وليس الاستثبات بإسقاط ولا من أسبابه ، وهكذا ليس ذرء الخلء بالشبهة من ذلك ، ومن هذا قوله - صلى الله عليه وآله وسلم - : « أَلَّا تَرَ كُتُمُوهُ »<sup>(١)</sup> في قصة مَاعِز ، فإنه مبني على أن الحد يُدْرَأُ بالشبهة وأن ماعزا لما قال : « إِنَّ قَوْمَهُ غَرَّوهُ وَخَدَعُوهُ »<sup>(٢)</sup> كان ذلك شبهة له ، وبهذا تعرف أنه ليس للإمام إسقاط ما أوجبه الله إلا ببرهان من الله لا من جهة نفسه ، فإنه لم يُفَوِّضْ إليه ذلك ، ولا من عهده ، ولا بما له مدخل فيه ، فإن فعل فهو مُعَانِدٌ لله ولرسوله ، مُضَادٌّ له ، خارج عن طاعته ، تارك للقيام بما أمره به ، وهكذا ليس له تأخير ما قد وجب ، ولا التثبيط عما قد ثبت ، فإنه عبْدٌ مكلفٌ بمأمورٍ منه ، ليس بمعصوم ولا شارع .

وأما قوله : « وفي القصص نظر » فهذا النظر لا وجه له ، بل الأمر أوضح من أن يحتاج إلى النظر ، والحق لآدمي ، والإمام مأمور بإنصاف المظلوم وإيصاله بما ظلم به ، والأخذ على يد الظالم ، فالتأخير رجوع إلى نوع من المناسب<sup>(٣)</sup> المهمة كما هو معروف

(١) من حديث أبي هريرة عند أحمد وابن ماجه والترمذي في قصة ماعز الأسلمي وفيه : « فلما وجد من المحاربة فريشتد حتى مر برجل معه حتى يعبر فضربه وضربه الناس حتى مات ، فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنه فرحين وجد من المحاربة ومن الموت . فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : هلا تركتموه . »

سنن ابن ماجه ٨٥٤/٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٠٧/٥

(٢) من حديث جابر عند أبي داود والنسائي في قصة ماعز أيضاً : « فوجد من الحجابة فصرخ بنا : يا قوم ردوني إلى رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - فإن قومي قتلوني وغروني من نفسي وأخبروني أن رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - غير قاتل . »

(٣) يرجع إلى مبحث الكلام على مسالك العلة في كتب الأصول ، وقد عد علماء الأصول من مسالك العلة المناسبة ويعبر عنها بالإخالة وبالمصلحة والاستدلال وبرعاية المقاصد . ويسمى استخراجها تخريج المناط ، وهي عمدة كتاب القياس ومحل غموضه ووضوحه . إرشاد الفحول ٢١٤ وجميع الجوامع بشرح الجلال المحلى ٢٧٢/٢



في كتب الأصول ، وهكذا ما تقدم من تجويز إسقاط الحد وتأخير لمصلحة فله تأثير لذلك النوع من أنواع المناسب على ما في الكتاب والسنة ، وهكذا فليكن تأثير محض الرأي على الشرع الواضح .

قوله : « ويحد العبد حيث لا إمام سيده » .

أقول : قد ثبتت السنة الصحيحة بأن الأمة إذا زنت فليحدّها سيدها كما في الصحيحين<sup>(١)</sup> وغيرهما من حديث أبي هريرة وزيد بن خالد ، وأخرج مسلم<sup>(٢)</sup> في صحيحه وأحمد وأبو داود والحاكم والبيهقي من حديث علي مرفوعا : « أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم » فحد الأرقاء إلى المالكين لم يمس إلى الإمام من ذلك شيء ، ولا فرق بين وجوده وعدمه ، ولا وجه لجعل البيئة إلى الحاكم بل الأمر في ذلك إلى السيد ، ولهذا يقول - صلى الله عليه وآله وسلم : « إذا زنت أمة أحدكم فتبين زناها »<sup>(٣)</sup> فإن المراد تبين للسيد أنها زنت ، ولا يكون ذلك إلا بمسند صالح لإقامة الحد ، وقد كانت إقامة الحدود على الأرقاء من المالكين لهم شائعة في الصحابة ومن بعدهم من السلف الصالح لا ينكر ذلك أحد منهم .

فصل : والزنا وما في حكمه إيلاج فرج في فرج حتى محرم - قبل أو دبر - بلا شبهة ، ولو بهيمة ، فيكره أكلها ، ومتى ثبت بإقراره مفصلاً في أربعة من مجالسه عند من إليه الحد ، أو بشهادة أربعة عدول أو ذميين على ذمي ، ولو مفترقين ، واتفقوا على إقراره كما مر<sup>(٤)</sup> ، أو على حقيقته ، ومكانه ، ووقته ، وكيفيته جلد المكلف المختار

( ١ ) الحديث أخرجه أيضاً النسائي وابن ماجه ، ولفظ البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة وزيد بن خالد رضي الله عنهما : « أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن قال : إن زنت فاجلدوها ، ثم إن زنت فاجلدوها ، ثم إن زنت فاجلدوها ، ثم يبيعها ولو بغير » وقد وقع في رواية أخرى من حديث أبي هريرة : « فليحدّها الحد » قال ابن حجر : الخطاب في « اجلدوها » لمن يملك الأمة

الصحيح بشرح الفتح : ١٦٢/١٢ ومسلم بشرح النووي ٢٨٧/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٨/٧

( ٢ ) مسلم بشرح النووي ٢٨٨/٤ ومختصر السنن للسندي ٢٨٢/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٨/٧

( ٣ ) العبارة من حديث أبي هريرة المتفق عليه .

( ٤ ) المراد : اتفقوا على أن إقرار الزاني يكون على ما مر من أنه جامع للشروط الأربعة التي سبق ذكرها بقوله :

« مفصلاً في أربعة من مجالسه عند من إليه الحد » . شرح الأذهار ٣٣٦/٤

« غَالِباً »<sup>(١)</sup> وَلَوْ مَفْعُولًا ، أَوْ مَعَ غَيْرِ مُكَلَّفٍ صَالِحٍ لِلْوُطْءِ ، أَوْ قَدْ تَابَ وَقَدَّمَ عَهْدَهُ :  
الْحَرُّ الْبِكْرُ مِائَةً ، وَيُنْصَفُ لِلْعَبْدِ ، وَيُخَصَّصُ لِلْمَكَاتِبِ<sup>(٢)</sup> ، وَيَسْقُطُ الْكَسْرُ ، الرَّجُلُ  
قَائِمًا ، وَالْمَرْأَةُ قَاعِدَةً مُسْتَتِيرَيْنِ بِمَا هُوَ بَيْنَ الرَّقِيقِ وَالْغَلِيطِ بِسَوَاطِ أَوْ عُدٍّ بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ  
الْجَدِيدِ وَالْعَتِيقِ خِلَى مِنَ الْعُقُودِ<sup>(٣)</sup> ، وَيُتَوَقَّى الْوَجْهُ وَالرَّاقُ وَيُمَهَّلُ حَتَّى تَزُولَ شِدَّةُ الْحَرِّ  
وَالْبَرْدِ وَالرَّضِ الْمَرْجُو ، وَإِلَّا فَيَعْتَكُولُ بِبَاشِرَةٍ كُلِّ ذِيُولِهِ إِنْ اخْتَمَلَهَا ، وَأَشَدُّهَا التَّغْزِيرَ ،  
ثُمَّ حَدَّ الزَّنا ، ثُمَّ الْقَذْفُ ، وَلَا تَقْرِيبَ .

قوله : « فصل : والزنا إيلاج فرج في فرج » إلخ .

أقول : هذا هو الزنا الشرعي الذي يجب به الحد ، وقد قال - صلى الله عليه وآله وسلم -  
لِمَنْ أَقْرَ بِالزَّنا لَدِيهِ : « أَنْكِحَهَا ؟ » قَالَ : نَعَمْ . [ قَالَ ] : كَمَا يَغِيبُ الْمَرْوَدُ فِي الْمُكْحَلَةِ  
وَالرَّشَاءُ فِي الْبِئْرِ ؟ قَالَ : نَعَمْ هَكَذَا<sup>(٤)</sup> » في حديث أخرجه النسائي والدارقطني من حديث  
أبي هريرة .

وقوله : « أَوْ مِنْ دُبُرٍ » يشمل عَمَلُ مَنْ عَمَلَ قَوْمُ لُوطَ ، إِذَا وَقَعَ مِنْهُ الْإِيلَاجُ  
الْمَذْكُورُ وَجِبَ عَلَيْهِ الْحَدُّ : الْبِكْرُ يُجْلَدُ وَالْمُحْصَنُ يُرْجَمُ ، وَلَكِنَّهُ قَدْ وَرَدَ مَا يَدُلُّ عَلَى  
قَتْلِ مَنْ عَمَلَ هَذَا الْعَمَلَ وَمَنْ عَمَلَ بِهِ ، فَأَخْرَجَ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ وَابْنُ مَاجَهَ وَالتِّرْمِذِيُّ  
وَالْحَاكِمُ وَالبَيْهَقِيُّ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ :

(١) احتراز بقوله : « غَالِباً » مِنَ السَّكَرَانِ فَإِنَّهُ يَحْدُ اثْتِمَالًا .

(٢) يَخَصَّصُ الْمَكَاتِبَ عَلَى حَسَبِ مَا قَدْ أَدَّى ، فَإِنْ كَانَ قَدْ أَدَّى نِصْفَ مَالِ الْكِتَابَةِ فَحَدُّهُ خَمْسٌ وَسِمُونٌ جَلْدًا وَهَكَذَا .

شرح الأزهاري : ٣٣٦/٤

(٣) الضرب بسوط أو عود بين الرقيق والغليظ وبين الجديد والعتيق .

(٤) الحديث أخرجه أبو داود أيضًا ، وعند النسائي قال فيه : « أَنْكِحَهَا » وفيه عيد الرحمن بن الصامت ابن عم  
أبي هريرة ، ويقال فيه ابن المفضاض وابن المفضاض تفرد عنه أبو الزبير وعنه ابن جريج . وذكره البخاري في التاريخ الكبير  
وحكى الخلاف في اسمه وذكر له هذا الحديث وقال : حديثه في أهل الحجاز ، ونقل المنذرى هذا القول عن البخاري ثم قال :  
ليس يعرف إلا بهذا الحديث الواحد . وعبارته هذه توهم أنها من كلام البخاري في الكبير ، ونقلها الشوكاني عنه في نيل الأوطار  
كذلك وقد رجعت إلى النسخة التي بين يدي من التاريخ فلم أجدها مما يرجح أنها من كلام المنذرى والله أعلم .

المتن بشرح نيل الأوطار ١٠٤/٧ ويختصر السنن المنذرى ٢٤٨/٨ والتاريخ الكبير ٣٦١/٥ والميزان ٥٦٩/٢

« مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَعْمَلْ عَمَلِ قَوْمٍ لُوطٍ فَاقْتُلُوا الْفَاعِلَ وَالْمَفْعُولَ بِهِ »<sup>(١)</sup> قال ابن حجر : رجاله موثقون إلا أنَّ فيه اختلافاً . وقال الترمذى : إنما يُعرف هذا الحديث عن ابن عباس عن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - من هذا الوجه . وروى محمد بن إسحق هذا الحديث عن عمرو بن أبي عمرو قال : « ملعون مَنْ عَمَلَ عَمَلِ قَوْمِ لوط » . ولم يذكر القتل » انتهى . وقال يحيى بن معين : عمرو بن أبي عمرو مولى المطلب ثقة يُنكر عليه حديث عكرمة عن ابن عباس أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « اقتلوا الفاعل والمفعول به » انتهى . وقد احتج البخارى ومسلم وغيرهما بأحاديث عمرو بن أبي عمرو .

وفي الباب عن أبي هريرة عند ابن ماجه والحاكم أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « اقْتُلُوا الْفَاعِلَ وَالْمَفْعُولَ بِهِ أَحْصَيْنَا أَوْ لَمْ يُحْصَيْنَا »<sup>(٢)</sup> وفي إسناده ضعيف . قال ابن الطلاع في أحكامه : « لم يثبت عن رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - أنه رَجِمَ في الدَّوَاطِ ، ولا أنه حكم فيه ، وثبت عنه أنه قال : « اقْتُلُوا الْفَاعِلَ وَالْمَفْعُولَ بِهِ » رواه عنه ابن عباس وأبو هريرة<sup>(٣)</sup> » انتهى . وَرَوَاهُ أَبُو الْفَتْحِ الْأَزْدِيُّ في الضعفاء والطبراني في الكبير من وجه آخر عن أبي موسى . وفيه بِشْرُ بْنُ الْفَضْلِ الْبَجَلِيُّ<sup>(٤)</sup> وهو مجهول ، وقد أخرجه أبو داود الطيالسي في مسنده عنه ، وقد قُتِلَ اللَّوْطِيُّ في زمن الخلفاء الراشدين ، وأجمعوا على ذلك ، ولا يضر اختلاف صفة القتل ، وذهب إلى ذلك جماعة من العلماء<sup>(٥)</sup> .

---

(١) ما ذكره الشوكاني هنا تخريجاً لحديث أورده المنذرى بنصه في مختصر السنن وزاد فيه أن النسائي أخرجه وقال : ولفظ النسائي : « لمن الله من عمل قوم لوط . لمن الله من عمل قوم لوط . لمن الله من عمل قوم لوط » . مختصر السنن للمنذرى ٢٧٢/٦ وسنن ابن ماجه ٨٥٦/٢ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٢٢/٧ مستدرک الحاكم ٣٥٥/٤ (٢) لفظ ابن ماجه من الحديث : « ارجبوا الأعلى والأسفل ارجبوا جميعاً » سنن ابن ماجه ٨٥٦/٢ ونيل الأوطار على المتنقى ١٢٣/٧ مستدرک الحاكم ٣٥٥/٤ (٣) سنن ابن ماجه ٨٥٦/٢ وأخرجه الحاكم من حديث ابن عباس . المستدرک ٣٥٥/٤ (٤) في الأصل المخطوط : « بشر بن الفضل » والصواب : « ابن الفضل » يروى عن أنس بن سيرين عن أبي يحيى عن أبي موسى مرفوعاً « إذا باشر الرجل الرجل والمرأة المرأة فهما زانيان » . قال الأزدي : مجهول . الميزان ٣٢٤/١ والتاريخ الكبير ٨١/٢ (٥) أورد الخطابي في معالم السنن - تعليقا على حديث ابن عباس السابق - مذاهب الفقهاء ، وأنهم قالوا : يقتل بالحجارة رجلا إن كان محصناً ويجلد مائة إن كان بكراً ولا يقتل ثم قال :

قوله : « بلا شبهة » .

أقول : وجه هذا ما أخرجه / ابن ماجة من حديث أبي هريرة قال قال رسول الله صلى ٢٦٨  
الله عليه وآله وسلم : « ادفعوا الحُدُودَ مَا وَجَدْتُمْ لَهَا مَدْفَعًا »<sup>(١)</sup> وفي إسناده إبراهيم بن الفضل  
وهو ضعيف . وأخرج الترمذى والحاكم والبيهقى من حديث عائشة قال : قال رسول الله  
صلى الله عليه وآله وسلم - : « ادْرَأُوا الحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ، فَإِنْ كَانَ لَهُ  
مَخْرَجٌ فَخَلُّوا سَبِيلَهُ ، فَإِنَّ الْإِمَامَ إِنْ يَخْطِئُ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يَخْطِئُ فِي الْعُقُوبَةِ »<sup>(٢)</sup> ،  
وفي إسناده يزيد بن زياد التمشقى وهو ضعيف . وقد روى الدرر بالشبهات من غير هاتين  
الطريقتين مرفوعاً وموقوفاً والجميع يصلح للاحتجاج به لاسيما والأصل في الدماء ونحوها  
العصمة فلا تستباح مع وجود ما يدل على سقوط الحد .

وأما الاستدلال بمثل قوله - صلى الله عليه وآله وسلم - : « لَوْ كُنْتُ رَاجِعًا أَحَدًا يَغَيِّرُ  
بَيِّنَةً رَجَمْتُ فُلَانَةً »<sup>(٣)</sup> كما في الصحيحين وغيرهما فليس فيه إلا اشتراط البيينة وعدم  
جواز الحد بدونها كالقرائن القويّة ، وليس هذا من ذرء الحد بالشبهة لأنه لم يكن قد  
حصل المقتضى للحد وهو البيينة كما لا يخفى .

== « وإلى هذا ذهب سعيد بن المسيب وعطاء بن أبي رباح والنخعي والحسن وقتادة ، وهو أظهر قول الشافعى ، وحكى ذلك  
أيضاً عن أبي يوسف ومحمد . وقال الأوزاعى : حكه حكم الزانى . وقال مالك بن أنس : وإسحق بن راهويه : يرجم إن  
أحسن أولم يحسن ، وروى ذلك عن الشعبي . وقال أبو حنيفة : يعزى ولا يجد وذلك أن هذا الفعل ليس عندهم زنا . وقال  
بعض أهل الظاهر : لا شيء على من فعل هذا الصنيع ، قلت وهذا أبعد الأقاويل من الصواب وأدعاهما إلى إغراء الفجار به  
وتهوين ذلك بأعينهم . وهو قول مرغوب عنه » .  
ختصر السنن للسنن ٢٧٢/٦

(١) في الزوائد : في إسناده إبراهيم بن الفضل الخزوى ضعفه أحمد وابن معين والبخارى وغيرهم وقول البخارى  
فيه : منكر الحديث . وقال ابن حبان : هو الذى يقال له إبراهيم بن إسحق الخزوى وكان فاحش الخطأ .

سنن ابن ماجه ٨٥١/٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٠/٧ والمجروحين لابن حبان ١٠٤/١ والتاريخ الكبير ٢١١/١  
(٢) قال صاحب المنتقى تعليقا على الحديث : رواه الترمذى وذكر أنه قد روى موقوفاً وأن الوقف أصح قال : وقد  
روى غير واحد من الصحابة - رضى الله عنهم - أنهم قالوا مثل ذلك .

ويزيد بن أبي زياد مولى بنى هاشم قال البخارى : منكر الحديث . وقال الترمذى وغيره : ضعيف . وقال النسائى :  
متروك الحديث . وقال ابن حبان : كان يزيد صدوقاً إلا أنه لما كبر ساء حفظه وتغير فكان يتلقن ما لقن فوق المناكير  
في حديثه . صحيح الترمذى ٣٣/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٠/٧ والمجروحين لابن حبان ٩٩/٣

(٣) لفظ الصحيحين من الحديث : « لرجمت هذه » وفي رواية لمسلم وأخرجها ابن ماجه : « لرجمتها » . وأما اللفظ  
الذى ساقه المصنف : « رجمت فلانة » فهو عند ابن ماجه وتامه في تلك الرواية : « فقد ظهر منها الرية في منقطعها وهيتها  
ومن يدل عليها » قال في الزوائد : إسناده صحيح ورجاله ثقات .

الصحيح بشرح الفتح ٤٥٤/٩ مسلم بشرح النووى ٧٢٢/٢ وسنن ابن ماجه ٨٥٥/٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٠٩/٧

قوله : «ولو في بهيمة فيكره أكلها» .

أقول : لإيجاب الحد على الناكح للبهيمة وجَّهه أنه يَصْدُق عليه الحد الذي ذكره في أول هذا الفصل ، ولكنه قد ورد ما يدل على أنه يُقْتَل كما في حديث ابن عباس عند أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : «مَنْ وَقَعَ عَلَى بَهِيمَةٍ فَاقْتُلُوهُ وَاقْتُلُوا الْبَهِيمَةَ»<sup>(١)</sup> قال الترمذي بعد إخرجه : «هذا الحديث لا نعرفه إلا من حديث عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - وقد رَوَاهُ سُفْيَانُ الثَّوْرِيُّ عَنْ عَاصِمٍ عَنْ أَبِي رَزِينٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّهُ قَالَ : «مَنْ ابْتَنَى بِبَهِيمَةٍ فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ»<sup>(٢)</sup> حدثنا بذلك محمد بن بشار ، حدثنا عبد الرحمن ابن مهدي ، حدثنا سُفْيَانُ ، وهو أصح من الحديث الأول ، والعمل على هذا عند أهل العلم ، وهو قول أحمد وإسحق»<sup>(٣)</sup> انتهى . ولفظ ابن ماجه في هذا الحديث عن ابن عباس قال قال رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - : «مَنْ وَقَعَ عَلَى ذَاتِ مَحْرَمٍ فَاقْتُلُوهُ ، وَمَنْ وَقَعَ عَلَى بَهِيمَةٍ فَاقْتُلُوهُ [وَاقْتُلُوا] الْبَهِيمَةَ»<sup>(٤)</sup> وهو من غير طريق عمرو بن أبي عمرو ،

(١) عند أبي داود : «قال : قلت له - أي لابن عباس : ما شأن البهيمة ؟ قال : ما سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك شيئا ولكن أرى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ذلك أنه كره أن يؤكل من لحمها أو ينتفع بها وقد عمل بها ذلك النمل» . قال البخاري : عمرو بن أبي عمرو صلوق ولكنه روى عن عكرمة متكبر . وقال أيضا : يروى عمرو عن عكرمة في قصة البهيمة . فلا أدري سمع أم لا ؟ . وقال يحيى بن معين : عمرو بن أبي عمرو ليس به بأس وليس بالقوي . والحديث لم ينفرد به عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة فقد أخرجه ابن ماجه عن غير طريقه كما سيأتي للمصنف وأخرجه عدد من الأئمة عن غير طريقه .

صحيح الترمذي ٥٧/٤ المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٤/٧ وسنن ابن ماجه ٨٥٦/٢ ومختصر السنن للسندي ٢٧٤/٦

(٢) الحديث أخرجه النسائي وأبو داود ولفظ أبي داود : «ليس على الذي يأتى البهيمة حد» .

مختصر السنن للسندي ٢٧٥/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٢٤/٧

(٣) قال المنذرى : اختلف العلماء فيمن أتى البهيمة :

فهم من قال إنه كالزنا يفرق فيه بين البكر والمحصن وهو قول الحسن البصري وأحد أقوال الشافعي ومنهم من قال : يجلد مائة بكرا كان أو ثيباً وهو قول ابن شهاب الزهري .

وقال إسحق بن راهويه : يقتل إذا تمسك ذلك وهو يعلم ما جاء فيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن دُرِيَ الإمام القتل فلا ينبغي أن يبدأ عنه جلد مائة تشبيهاً بالزنا .

وقال أكثر الفقهاء : يمزر وبه قال عطاء بن أبي رباح وإبراهيم النخعي ومالك وسفيان الثوري وأحمد وأصحاب الرأي وهو قول الشافعي وهو الصحيح .

(٤) الزيادة بالرجوع إلى أصل الحديث في سنن ابن ماجه ٨٥٦/٢

وفى إسناده إبراهيم بن إسماعيل وفيه مقال ، ولكنه قد وثقه أحمد<sup>(١)</sup> .

ولا يخفك أن عِصمة الدم بالإسلام لا يَنْقُل عنها إلا نَافِل تَطْمِئِن به النفس ، وَيَنْشَرَح له الصدر بخلاف ما تقدم فيمن عَمَلَ عَمَلًا قَوْمٍ لوط فإن عمل الخلفاء الراشدين عليه ، وعدم الاختلاف بينهم فيه قد عَضِد ما ورد من القَتْل على فاعله ، وَدَلَّ أبلغ دلالة على أنه شَرَع ثابت ، وأما كراهة أكل البهيمة فلم يثبت ما يدل عليه ، والأمر بِقَتْلِها لا يُنَافِي جواز أكلها إذا كانت مما تؤكل .

قوله : « ومتى ثبت بإقراره مفعلاً » إلخ .

أقول : الأصل في دماء المسلمين وأموالهم وأعراضهم أنها مَعْصومة بِعِصْمَةِ الإسلام كما صرح بذلك أدلة الكتاب والسنة المتواترة ، فإذا ثَبِتَ في الشريعة ما يُوجب ذهاب هذه العِصمة بحقه كما في الحديث الصحيح أنه : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِإِخْدَى ثَلَاثٍ »<sup>(٢)</sup> كان الواجب الوقوف على ذلك الناقل . ومن جملة ما يَنْقُل عن هذه العِصمة الاعتراف بالزنا من البكر المَحْصَن ، وقد اكتفى - صلى الله عليه وآله وسلم - في غير مَوْضِع بالإقرار مَرَّةً ، فلو كان الإقرار أَرْبَعاً شرطاً لَحَلَّ تلك العِصمة إلا به لم يُقِم - صلى الله عليه وآله وسلم - حَدّاً على مَنْ أقر مَرَّةً واحدة .

وأما تَثَبُّتُه - صلى الله عليه وآله وسلم - في أمر ماعز حتى أقر أربع مرات فقد شهدت قصته بأن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - شَكَّ في صحّة عقله وسأل قومه . ومن ذلك ما أخرجه مسلم وغيره من حديث عبد الله بن بُرَيْدَةَ عن أبيه : « أَنَّ مَاعِزَ [بن مالك] الْأَسْلَمِيَّ أَتَى رَسُولَ اللَّهِ - صلى الله عليه وآله وسلم - فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي

(١) إبراهيم بن إسماعيل : هو ابن أبي حبيبة الأثملي الأنصاري مولاهم المدني . كنيته أبو إسماعيل . قال أحمد : ثقة وقال البخاري : منكر الحديث . وقال ابن حبان : كان يقلب الأسانيد ويرفع المراسيل . وساق له حديث البهيمة ثم قال : وهذا باطل لا أصل له . مختصر السنن ٢٧٥/٦ والمجروحين لابن حبان ١٠٩/١

(٢) من حديث ابن مسعود عند الجماعة ولفظه كما في البخاري : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ إِلَّا بِإِسْنَى ثَلَاثٍ : النفس بالنفس ، والذئب الزاني ، والمفارق لدينه التارك للجماعة » .

الصحيح بشرح الفتح ٢٠١/١٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧١/٧

[قَدْ ظَلَمْتُ نَفْسِي] وَزَنَيْتُ ، وَإِنِّي أُرِيدُ أَنْ تُطَهِّرَنِي فَرَدَّهُ ، فَلَمَّا كَانَ مِنَ الْغَدِ أَنَاهُ فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي قَدْ زَنَيْتُ فَرَدَّهُ الثَّانِيَةَ ، فَأَرْسَلَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - إِلَى قَوْمِهِ فَقَالَ : هَلْ تَعْلَمُونَ بِعَقْلِهِ بَأْسًا تُنْكِرُونَ مِنْهُ شَيْئًا؟ فَقَالُوا : مَا نَعْلَمُهُ إِلَّا وَفِي الْأَعْقَلِ مِنْ صَالِحِينَ فِيمَا نَرَى ، فَأَتَاهُ الثَّالِثَةَ فَأَرْسَلَ إِلَيْهِمْ أَيْضًا فَسَأَلَ عَنْهُ ، فَأَخْبَرُوهُ أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ وَلَا بِعَقْلِهِ فَلَمَّا كَانَ الرَّابِعَةَ حَفَرَ لَهُ حُفْرَةً الْحَدِيثُ<sup>(١)</sup> .

وبما يدل على أَنَّ أمر ماعز في تكرار حضوره وإقراره لم يكن إلا للتَّثْبِتِ لا لما يَقْتَضِيهِ الشرع من تكرر الإقرار ما ثبت في صحيح مسلم وغيره من حديث عبد الله بن بُرَيْدَةَ أَنَّ الْغَامِديَّةَ قَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي قَدْ زَنَيْتُ فَطَهَّرْنِي ، وَأَنَّهُ رَدَّهَا ، فَلَمَّا كَانَ مِنَ الْغَدِ قَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ لِمَ تَرُدُّنِي [لَعَلَّكَ أَنْ تَرُدَّنِي] كَمَا رَدَدْتَ مَاعِزًا الْحَدِيثُ<sup>(٢)</sup> ، ٢٦٩ ر واكتفى منها بالإقرار مرّة واحدة . فهذه / امرأة محلّ النقص في عقلها ودينها فلو كان الإقرار أربعاً لأبد منه لم يكتف منها بالإقرار ، ثم قولها : «لِمَ تَرُدُّنِي كَمَا رَدَدْتَ مَاعِزًا» يُفِيدُ أَنَّ الْمَأْلُوفَ الْمَعْرُوفَ عِنْدَهَا وَعِنْدَ غَيْرِهَا عَدَمَ اشْتِرَاطِ تَكْرَرِ الْإِقْرَارِ ، وَلَوْ كَانَ ذَلِكَ شَرْطًا لَمْ تَسْتَنْكَرْ مَا وَقَعَ مِنْهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - مِنْ رَدِّ مَاعِزٍ .

إذا تقرر لك هذا علمت أنه يكفي في عدم اشتراط تكرار الإقرار أربعاً ، ولم يكن في يد المشتري إلا ما وقع في قصة ماعز ، وقد عرفت سببه ، فمن زعم أنه يُشْتَرَطُ أَنَّهُ لَا يُقَامُ الْحَدُّ إِلَّا بَعْدَ هَذَا الْإِقْرَارِ الْمَكْرُورِ فَعَلِيهِ الدَّلِيلُ ، وَهُوَ لَا يَجِدُ إِلَى ذَلِكَ سَبِيلًا ، فَإِنْ تَبَرَّعَ بِالِدَّلِيلِ الْقَائِلُ بِأَنَّهُ يَكْفِي الْإِقْرَارُ مَرَّةً وَاحِدَةً فَمِنْ جُمْلَةِ ذَلِكَ مَا ثَبِتَ فِي الصَّحِيحَيْنِ وَغَيْرِهِمَا أَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - قَالَ لِأَنْثَيْسَ : «وَاعْدُ يَا أَنْثَيْسُ إِلَى امْرَأَةٍ

(١) الحديث رواه أحمد أيضاً . مسلم بشرح النووي ٢٧٧/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٥/٧ مستد أحمد ٣٤٧/٥

(٢) الحديث عند مسلم جميع بين قصة ماعز السابقة وقصة الغامدية ، وفي إسناده بشير بن المهاجر القنوي الكوفي ، وليس له في صحيح مسلم إلا هذا الحديث ، وقد وثقه يحيى بن معين وقال الإمام أحمد : منكر الحديث يحيى بالعجائب مرجحهم وقال في أحاديث ماعز كلها : إن ترديده إنما كان في مجلس واحد إلا ذلك الشيخ بشير بن المهاجر . وقال أبو حاتم الرازي : يكتب حديثه ولا يثبت به ، وغمره غيرهما . وأخرج هذا الحديث أبو داود والنسائي مختصراً .

مسلم بشرح النووي ٢٧٨/٤ ومختصر السنن للنووي ٢٥٤/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٥/٧ مستد أحمد ٣٤٨/٥

هَذَا فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمَهَا»<sup>(١)</sup> فَرْتَّبَ الرِّجْمَ عَلَى مُطْلَقِ الاعْتِرَافِ الْوَاقِعِ عِنْدَ رَسُولِهِ ، وَقَوَّضَهُ فِي إِقَامَةِ الْحَدِّ عَلَيْهَا . وَمِنْ ذَلِكَ مَا ثَبَتَ عِنْدَ مُسْلِمٍ وَأَهْلِ السُّنَنِ مِنْ حَدِيثِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الصَّامِتِ أَنَّهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - أَمَرَ بِرَجْمِ امْرَأَةٍ مِنْ جُھَيْنَةَ وَلَمْ تُقَرِّ إِلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً<sup>(٢)</sup> . وَمِنْ ذَلِكَ مَا تَقَدَّمَ فِي إِقْرَارِ الْغَامِدِيَةِ مَرَّةً وَاحِدَةً . وَمِنْ ذَلِكَ حَدِيثُ الَّذِي أَقَرَّ بِأَنَّهُ زَنَا بِامْرَأَةٍ فَجَحَدَتْ فَحَدَّهُ وَتَرَكَهَا<sup>(٣)</sup> ، وَهُوَ فِي سُنَنِ أَبِي دَاوُدَ . وَمِنْ ذَلِكَ حَدِيثُ عَلِيِّ بْنِ أَحْمَدَ وَغَيْرِهِ قَالَ : « أَرْسَلَنِي رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - إِلَى أَمَةٍ سَوْدَاءَ زَنَتْ لِأَجْلِهَا الْحَدَّ<sup>(٤)</sup> » ، وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ أَنَّهَا أَقَرَّتْ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ . وَتَرَكَ الاسْتِفْصَالَ فِي مَقَامِ الْاِخْتِمَالِ يُنْزَلُ مَنَزِلَةُ الْعُمُومِ فِي الْأَقْوَالِ . وَمِنْ ذَلِكَ مَا فِي الصَّحِيحَيْنِ وَغَيْرِهِمَا مِنْ أَمْرِهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - لِلسَّيِّدِ أَنْ يَقِيمَ الْحَدَّ عَلَى أُمَّتِهِ إِذَا زَنَتْ<sup>(٥)</sup> ، وَلَيْسَ فِيهِ أَنَّهُ لَا يَقِيمُ الْحَدَّ عَلَيْهَا إِلَّا بَعْدَ إِقْرَارِهَا أَرْبَعَ مَرَّاتٍ .

وَأَمَّا الاستدلال بالقياس على شهادة الزَّنا فهو قياس فاسد الاعتبار لمخالفته للأدلة ، وهو أيضاً قياس مع الفارق وهو أَنَّ إقرار الإنسان على نفسه لا تَبَقَّى فِيهِ شَبْهَةٌ وَلَا يَخَالِجُ السَّمْعَ عِنْدَهُ تَهْمَةٌ بِخِلَافِ قِيَامِ الشَّهَادَةِ عَلَيْهِ مَعَ إِنْكَارِهِ ، وَمِنْ هَذِهِ الْحَيْثِيَّةِ وَقَعَ الْاِكْتِفَاءُ فِي الْأَمْوَالِ بِمَجْرَدِ إِقْرَارِ الْمُقَرَّرِ مَعَ أَنَّ الشَّهَادَةَ لَا بَدَّ أَنْ تَكُونَ مِنْ رَجُلَيْنِ أَوْ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُمَا .

(١) جزء من حديث أبي هريرة وزيد بن خالد عند الجماعة وقد سبقت الإشارة إليه في أول الباب . قال صاحب المنتقى : ويحجج به من يثبت الزنا بالإقرار مرة ومن يقتصر على الرجم .  
الصحيح بشرح الفتح ١٣٦/١٢ ومسلم بشرح النووي ٢٨١/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٩١/٧  
(٢) الحديث أخرجه مسلم وأبو داود والنسائي والترمذي من حديث عمران بن حصين ، ولم أعثر عليه فيما بين يدي من المراجع من حديث عبادة بن الصامت ولعله سبق قلم هنا .

مسلم بشرح النووي ٤٨٠/٤ ومختصر السنن للعلوي ٢٥٣/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٢/٧  
(٣) يرجع إلى حديث سهل بن سعد رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم - : « أن رجلاً أتاه فأقر عنده أنه زنا بامرأة سماها فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم - إلى المرأة فسألها عن ذلك فأنكرت أن تكون زنت فجعله الحد وتركها » أخرجه أحمد وأبو داود ، وفي إسناده عبد السلام بن حفص أبو مصعب المدني . قال ابن معين : ثقة . وقال أبو حاتم الرازي : ليس بمعروف . وهناك أيضاً بنحوه حديث ابن عباس عند أبي داود والنسائي .

مختصر السنن للعلوي ٢٧٧/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٢/٧ مستند أحمد ٣٣٩/٥  
(٤) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه من حديث أبي عبد الرحمن السلمي ، كما أخرجه أبو داود والنسائي . والباحث أن يرجع إلى ماعلق به المنذرى على هذه الطرق في مختصر السنن .

مسلم بشرح النووي ٢٨٨/٤ ومختصر السنن للعلوي ٢٨٢/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٨/٧  
(٥) يرجع إلى أحاديث أبي هريرة وزيد بن خالد وعلى بن أبي طالب وقد مرّت ص ٢٩٢



وبمجموع ما ذكرناه يتضح لك أن الإقرار بالزنامرة واحدة يُوجب الحد من غير فرق بين الرجم والجلد وأما لإيجاب تكرار الأيمان في اللعان أربعا فوجهه أنها قائمة مقام الشهادة ، ولهذا أسماها الله سبحانه شهادة وليست من الإقرار في شيء .

قوله : « وشهادة أربعة عدول » .

أقول : أما اشتراط أن يكونوا أربعة فهو نص القرآن الكريم ونص السنة المتواترة ، وعليه أجمع أهل الإسلام .

وأما قوله : « أو ذميين على ذي » فوجهه أنا مأمورون إذا ترفعوا إلينا بإجراء حكم الله عز وجل بينهم ، ومن حكم الله قبول شهادة بعضهم على بعض ، وإقامة حد الله عليهم ، وقد أقامه - صلى الله عليه وآله وسلم - على اليهودى واليهودية كما في القصة الثابتة في الصحيحين<sup>(١)</sup> وغيرهما . وفي رواية عند أبي داود : أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - دعا بالأربعة الشهود منهم فشهدوا فرجمهما<sup>(٢)</sup> .

وأما قوله : « ولو مفترقين » فوجهه أنه لم يُرد ما يدل على اشتراط الاجتماع .

وأما قوله : « قد اتفقوا على إقراره أو على حقيقته » إلخ فوجهه ظاهر وهو مجمع عليه .

قوله : « جلد المكلف المختار » .

(١) يرجع إلى حديث ابن عمر المتفق عليه ولفظ البخارى : « أن اليهود جاموا إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فذكروا له أن رجلا منهم وامرأة زنيا . فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم - : ماتجئون في التوراة في شأن الرجم ؟ فقالوا : نفضحهم ويجلدون . قال عبد الله بن سلام : كنتم . إن فيها الرجم . فأتوا بالتوراة فنشروها ، فوضع أحدهم يده على آية الرجم فقرأ ما قبلها وما بعدها ، فقال له عبد الله بن سلام : ارفع يدك فرفع يده فإذا فيها آية الرجم . قالوا : صدقه . يا محمد فيها آية الرجم ، فأمر بها رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فرجما ، فرأيت الرجل يحنى على المرأة يقبها الحجارة » .

الصحيح بشرح الفتح ١٦٦/١٢ ومسلم بشرح النووي ٢٨٣/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٩٧/٧

(٢) الحديث أخرجه أبو داود من حديث جابر قال : جاءت اليهود برجل وامرأة منهم زنيا فقال : اثبتوني بأعلم رجلين منكم ، فأتوه بابني صوريا فنشدتهما : كيف تجدان أمر هذين في التوراة ؟ قالا : نجد في التوراة : إذا شهد أربعة أنهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة رجلا . قال : فما يمتكما أن ترجوهما ؟ قالا : ذهب سلطاننا فكرهنا القتل ، فلما رسول الله صلى الله عليه وسلم - بالشهود . فجاموا بأربعة فشهدوا أنهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة ، فأمر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - برجمها » .

مختصر السنن للتلوي ٢٦٥/٦

أقول : وجه اشتراط التكليف أن الصبي والمجنون لا يَجْرَى عليهما أحكام المكلفين كما تقدم تقريره ، ولهذا كرر - صلى الله عليه وآله وسلم - الاستثبات في أمر ماعز ، وقال له : « أَيْكَ جُنُونٌ ؟ »<sup>(١)</sup> وسأل قومه عن عقله وفي رواية أنه استنكّه هل يجد رائحة للخمر<sup>(٢)</sup> ، فأفاد ذلك أنه لا بد من كمال العقل ، وأن نقصانه ولو بسبب لا يجوز كالسكر يكون شبهة يُدْرَأُ بها عنه الحد ، ولا فرق بين أن يكون فاعلا أو مفعولا كما تقدم في الأحاديث من إقامة الحد على الرجال والنساء وعلى الفاعل والمفعول به في عمل قوم لوط ، وإذا كان المفعول به صالحا للوطء وَجِبَ الحد على الفاعل به ، وإن كان الحد ساقطا عن المفعول به لِصِغَرِهِ فإنه لا يلزم مثلا من سقوط الحد على الصّغيرة التي تصلح للوطء أن لا يُقام الحد على الزاني بها المكلف لأنه قد فعل بها ما يصدق عليه الزنا وإن لم يصدق ذلك عليها .

وأما قوله : « وإن تاب أو قدم عهده » فوجهه أن الحد بَعْدَ رَفْعِهِ لا يَسْقُطُ بالتوبة ، ولا يَتَقَدَّمُ عهده لأنه قد وجب بسببه فلا يسقط إلا بِمُسْقُطٍ شرعي / ولا مسقط هنا . ٢٦٩ ظ

قوله : « الحر البكر مائة » .

أقول : هذا هو الذي تطابقت عليه أدلة الكتاب والسنة ، ولم يختلف فيه المسلمون سابقهم ولاحقهم كما هو معلوم .

وأما قوله : « وَيُنْصَفُ للعبد » فقد ورد التنصيف في القرآن الكريم للإماء ، قال الله عز وجل : « فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ »<sup>(٣)</sup> وإلحاق العبيد بالإماء

---

(١) من حديث عبد الله بن بريدة عنده عنده : « فأرسل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إلى قومه فقال : أتأثمون بعقله بأنا نتركون منه شيئا ؟ فقالوا : ما نعلمه إلا وفي العقل من صالحينا فيما نرى ، فأثاء الثالثة فأرسل إليهم أيضا فسأل عنه فأخبروه أنه لا بأس به ولا بعقله » . مسلم بشرح النووي ٢٧٧/٤ وقد مر بعض طرقه ص ٢٩٨

(٢) من حديث سليمان بن بريدة عن أبيه عنده عنده : « فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم : أبه جنون ؟ فأخبر أنه ليس بمجنون فقال : أشرب خمرأ ؟ فقام رجل فاستنكّه فلم يجد منه ريح خمر » . مسلم بشرح النووي ٢٧٥/٤

(٣) سورة النساء الآية : ٢٥ ، وتامها : « ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فما ملكت أيمانكم من نياتكم المؤمنات والله أعلم بإيمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن بإذن أهلن وآتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات أخدان ، فإذا أحسن فإن آتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ذلك لمن خشي العنت منكم وأن تصبروا غير لكم والله فقور رحيم » .

لعدم الفارق بين النوعين ، ويؤيد كون حد المالك خمسين ما أخرجه أحمد في المسند عن علي قال : « أرسلني رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - إلى أمة سوداء زنت لأجلها الحد قال : فوجدتها في دميها ، فأتيت النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - فأخبرته بذلك فقال لي : إذا تعالت من نفاسها فأجلدها خمسين »<sup>(١)</sup> . وأصل الحديث في صحيح مسلم بدون ذكر الخمسين ،<sup>(٢)</sup> وأخرج مالك في الموطأ عن عبد الله بن عباس بن أبي ربيعة المخزومي قال : « أمرني عمر بن الخطاب في فتية من قريش فجلدنا ولأيد من ولأيد الإمارة خمسين خمسين في الزنا »<sup>(٣)</sup> وروى ابن وهب عن ابن جريج عن عمرو بن دينار : « أن فاطمة بنت رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - كانت تجلد وليدتها إذا زنت خمسين »<sup>(٤)</sup> .

وأما ما روى عن ابن عباس « أنه لا حد على مملوك حتى يتزوج »<sup>(٥)</sup> تمسكاً بقوله : « فإذا أخصن » فقد أجيب عنه بأن لفظ الإحصان محتمل للإسلام والبلوغ والتزوج ، ويرد عليه ما قلّمنا من أمر السيد أن يجلد أمتة وهو في الصحيحين وغيرهما ، وأخرج مسلم وغيره من حديث أبي عبد الرحمن السلمى أن علياً خطب فقال : « يا أيها الناس أقيموا الحدود على أرقائكم من أخصن منهم ومن لم يخصن »<sup>(٦)</sup> .

وأما قوله : « ويخصص للمكاتب فقد تقدم الكلام عليه في بابه » .

قوله : « الرجل قائماً والمرأة قاعداً » .

(١) مسند أحمد ١٣٦/١ المتفق بشرح نيل الأوطار ١٢٧/٧ .

(٢) حديث مسلم رواه أيضاً أبو داود والترمذي .

مسلم بشرح النووي ٢٨٨/٧ ومختصر السنن للندوي ٢٨٢/٦ والمتفق بشرح نيل الأوطار ١١٨/٧

(٣) الموطأ بشرح الزرقاني ١٥٠/٤

(٤) نيل الأوطار على المتفق ١٢٨/٧

(٥) قال الخطابي : اختلف الناس في المملوك إذا زنت ولا زوج لها :

فروى عن ابن عباس - رضي الله عنه - أنه قال : « لا حد عليها حتى تحسن » وكذلك قال طاووس وقرأ ابن عباس : « فإذا أخصن فإن أتيت بفاحشة فلين نصف ما على المحصنات من العذاب » وقرأها « أخصن » بضم الألف . وقال أكثر الفقهاء تجلد وإن لم تتزوج . ومعنى الإحصان في الإسلام . وقرأ عاصم والأعشى وحزمة والكسائي : « أخصن » مفتوحة الألف بمعنى أسلمن .

(٦) مسلم بشرح النووي ٢٨٨/٤

أقول : لم يثبت ما يدل على هذا ، وإن كان القيام أقرب إلى أن يقع الجلد على جميع البدن ، وهكذا قعود المرأة هو أستر لها وأبعد من انكشاف شيء منها ، وأما الحفر للمرجوم فسيأتي الكلام فيه ، وأما كونهما مُستترين بين الرقيق والغليظ فالمقصود أن المجلود يكون لباساً للثياب التي جرت عادة الناس بلبسها فلا يعدل إلى ما هو غاية في الغلظ ، ولا يُكَلَّف بما هو غاية في الرقة .

وأما قوله : « بسوط أو عود بينهما » إلخ فقد ورد في هذه الصفة مراسلات منها عن زيد بن أسلم عند مالك في الموطأ : « أن رجلاً اعترف على نفسه بالزنا في عهد رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - فدعا رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - بسوط - فأتى بسوط مكسور ، فقال : فوق هذا ، فأتى بسوط جديد لم تقطع ثمرته ، فقال : بين هذين ، فأتى بسوط قد لَانَ ، ورُكِبَ بِهِ فَأَمْرَ بِهِ فَجُلِدَ » ،<sup>(١)</sup> وفي معناه مُرسل آخر أخرجه عبد الرزاق عن معمر عن يحيى بن أبي كثير<sup>(٢)</sup> ، ومُرسل ثالث أخرجه ابن وهب من طريق كريب مولى ابن عباس<sup>(٣)</sup> .

قوله : « ويتوقى الوجه والمراق » .

أقول : أما توقى الوجه فقد ورد الأمر به على العموم فيدخل الجلد في ذلك ، وهذا الأمر بالتوقى للوجه ثابت في الصحيحين<sup>(٤)</sup> وغيرهما . وأما توقى المراق فلم يرد في ذلك شيء بل من جملة ما ينبغي وقوع الضرب عليه إلا إذا كان يحصل بالضرب عليها زيادة تضرر وتآلم .

(١) لم تقطع ثمرته : أى طرفه . قال الجوهري : ثمرة السياط عقد أطرافها . وقال أبو عمر : أى لم يمتن ولم يلن . ومعنى قوله « ركب به » أنه ركب به الراكب على الدابة وضربها به حتى لَانَ .

الموطأ بشرح الزرقاني ١٤٦/٤ والمتنق بشرح نيل الأوطار ١٢٠/٧

(٢) المصدران السابقان .

(٣) المصدران السابقان .

(٤) من حديث أبي هريرة عند البخاري ومسلم وأبي داود والنسائي بلفظ عند البخاري : « إذا قاتل أحدكم فليجنب الوجه » وفسر ابن حجر قاتل بمعنى قتل . وعند مسلم وأبي داود : « إذا ضرب أحدكم فليتنق الوجه » .

الصحيح بشرح الفتح ١٨٢/٥ ومختصر السنن المنذرى ٢٩٦/٦

قوله : « ويمهل حتى تزول شدة الحر » إلخ .

أقول : إذا كانت هذه الشدة في الحر والبرد قد بلغت إلى مبلغ يكون في تأثيرها مُشابهة للمرض فهي نوع من المرض ، وإن لم تكن هكذا فلا وجه للإمهال فإن كثيراً من البلاد يتناوبها الشدتان : شدة الحر وشدة البرد في جميع أيام السنة ، وأما الإمهال للمرض المرجو زواله فقد ثبت في صحيح مسلم وغيره قصة الأمة التي زنت فأمر عليها أن يجلدوها . فإذا هي حديثه عهد بنفاس فخشى أن تموت إن جلدوها فأمره رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم - أن يتركها حتى تتماثل ، وقد تقدم<sup>(١)</sup> .

وأما قوله : « وإلا فبِعُكُول تباشره كل ذيوله » فوجهه قول الله عز وجل لأيوب عليه السلام : « وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَاضْرِبْ بِهِ »<sup>(٢)</sup> وقد فعل ذلك في زمن النبوة ، فأخرج الشافعي وأحمد وأبو داود وابن ماجه والبيهقي من حديث أبي أمامة بن سهل عن سعيد ابن سعد بن عبادة قال : « كان بين أبياتنا رُوَيْجُلٌ ضَعِيفٌ مُخَذَّجٌ ، فلم يرع الحي إلا وهو على أمةٍ من إمائهم يَحْبُثُ بها ، فذكر ذلك سعد بن عبادة لرسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - وكان ذلك الرجل مُسْلِمًا - فقال : اضْرِبُوهُ حَدَّهْ ، فقالوا : يا رسول الله إنه أضعف مما تحسب لو ضربناه مائة قتلناه ، فقال : خذوا له عِشْكَالًا / فيه مائة شِمْرَاحٍ ثم اضْرِبُوهُ به ضَرْبَةً واحدةً ، ففعلوا »<sup>(٣)</sup> وهو مرسل وقد رواه أبو أمامة بن سهل عن جماعة من الصحابة ، ولم يكن في هذا الحديث ما يدل على اشتراط مباشرة كل ذيل

(١) يرجع إلى حديث علي الذي سبق التعليق عليه ص ٣٠٢ .

(٢) سورة ص الآية : ٤٤

وهي بتمامها : « وخذ بيدك ضغثاً فاضرب به ولا تحنت إننا وجدناه صابراً نعم العبد إنه أواب »

وكان أيوب عليه السلام قد حلف في مرضه أن يضرب امرأته مائة جلدة لسبب اختلفت أقوال المفسرين فيه فلما شفاه الله أمره أن يأخذ ضغثاً فيضربها به فأخذ شاربخ قدر مائة فضر بها ضربة واحدة . وقيل الضغث قبضة حبش مخطط الرطب باليابس . وقال ابن عباس : إنه إنكال النخل الجامع لشاربخه .

(٣) الحديث أخرجه أبو داود بمعناه من رواية أبي أمامة بن سهل عن بعض أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - من الأنصار وفيه : « لو حطناه إليك تفسخت عظامه . ما هو إلا جلد على عظم » والمخرج : السقيم الناقص الخلق . وفي رواية « مقعد » . المتنق بشرح نيل الأوطار ١٢٠/٧ وسنن ابن ماجه ٨٥٩/٢ ومختصر السنن للحدادي ٢٨٠/٦

من ذبّون العثكول ، فيكفى مطلق الضرب خروجاً من واجب الحد ورفقاً بالحدود  
المبتلى بالمرض .

وأما قوله : « إن احتمله » فوجهه ظاهر لأنه إذا لم يحتمله كان ذلك عذراً في ترك  
الحد ، فإن عاش أقيم عليه .

قوله : « وأشدّها التعزير » إلخ .

أقول : الحدود على اختلاف أنواعها قد شرع الله فيها ما شرعه من جلد ورجم  
وقطع وقتل ، فينبغي أن يكون على الصفة الواردة من غير مخالفة ، فدعوى أن بعضها  
أشد من بعض لا دليل عليها ولا ورد ما يُرشد إليها .

قوله : « ولا تغريب » .

أقول : هذا رد للسنة الصحيحة الثابتة في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة  
وزيد بن خالد في قصة العسيف أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « وَعَلَى  
ابْنِكَ جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ »<sup>(١)</sup> وبهذا عمل الخلفاء الراشدين . فالعجب من التمسك  
في مقابل هذا الدليل الذي هو كشمس النهار وكالجبال الراسية بقولهم : إن التغريب  
لم يُذكر في آية الجلد ، فيالله العجب ، فإنه إذا لم يُذكر فيها فقد ذكّره من بعثه الله  
سبحانه ليبين للناس ما نُزل إليهم . ومثل هذا الاستدلال الفاسد استدلال مَنْ استدل  
بأنه لم يُذكر في حديث جلد الإمام ونحوه .

---

(١) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه ، وفيه بلفظ البخاري من حديثهما : قالوا « كنا  
عند النبي صلى الله عليه وسلم فقام رجل فقال : أنشدك الله إلا ما قضيت بيننا بكتاب الله ، فقام خصمه - وكان أقره منه -  
فقال : أقض بيننا بكتاب الله والذن لى . قال : قل . قال : إن ابني هذا كان عسيقاً على هذا فزنى بامراته ، فافتديت منه  
بمائة شاة وخادم ، ثم سألت رجلاً من أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام وعلى امرأته الرجم . فقال النبي -  
صلى الله عليه وسلم - : والذي نفسي بيده لا قضين بينكما بكتاب الله جل ذكره . المائة شاة والخادم رد ، وعلى ابنتك جلد مائة  
وتغريب عام ، وأغديا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها ، ففدا عليها فاعترفت فرجمها » .  
قال مالك : العسيف : الأجير .

الصحيح بشرح الفتح ١٣٦/١٢ ومختصر السنن للسندي ٢٥٧/٦ والمتنق بشرح نيل الأوطار ٩١/٧

فصل : وَمَنْ ثَبِتَ إِحْصَانَهُ بِإِقْرَارِهِ أَوْ شَهَادَةِ عَدْلَيْنِ وَلَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ ، وَهُوَ جِمَاعٌ<sup>(١)</sup> فِي قُبُلٍ فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ مِنْ مُكَلَّفٍ حُرٍّ مَعَ عَاقِلٍ صَالِحٍ لِلنُّوَطَةِ ، وَلَوْ صَغِيرًا ، رُجِمَ الْمَكَلَّفُ بَعْدَ الْجُلْدِ حَتَّى يَمُوتَ<sup>(٢)</sup> ، وَيُقَدَّمُ الشُّهُودُ ، وَفِي الْإِقْرَارِ الْإِمَامُ أَوْ مَأْمُورُهُ ، فَإِنْ تَعَدَّرَ مِنَ الشُّهُودِ سَقَطَ<sup>(٣)</sup> ، وَيُتْرَكُ مَنْ لَجَأَ إِلَى الْحَرَمِ ، وَلَا يُطْعَمُ حَتَّى يَخْرُجَ ، فَإِنْ ارْتَكَبَ فِيهِ أُخْرِجَ ، وَلَا إِمْهَالَ ، لَكِنْ تَسْتَبْرَى كَالْأَمَةِ لِلنُّوَطَةِ<sup>(٤)</sup> ، وَيُتْرَكُ لِلرِّضَاعِ إِلَى الْفِصَالِ أَوْ آخِرِ الْحَضَانَةِ إِنْ عُدِمَ مِثْلُهَا .

وَنُذِبَ ثَلَاثَتَيْنِ مَا يُسْقِطُ الْحَدَّ ، وَالْحَفْرَةَ إِلَى سُرَّةِ الرَّجُلِ وَثَدْيِ الْمَرْأَةِ ، وَلِلْمَرْءِ قَتْلُ مَنْ وَجِدَ مَعَ زَوْجَتِهِ وَأَمْتَهُ وَوَلَدِهِ خَالَ الْفِعْلِ لَا بَعْدَهُ ، فَيُقَادُّ بِالْبِكْرِ<sup>(٥)</sup> .

قوله : « فصل : ومن ثبت إحصانه » إلخ .

أقول : المعتبر هو ثبوت الإحصان الشرعي بطريق شرعية ، ولا يكون إلا لمكلف لرفع القلم عن غيره ، ولا بد أن تكون المنكوحة صالحة للنوط ، فإذا حصل هذا فقد ثبت الإحصان ، وأما اشتراط كونه في نكاح صحيح لا فاسد ولا باطل فلا دليل على هذا الاشتراط ، وقد عرفناك أن كثيراً من هذه الأوصاف الراجعة إلى الصحة والبطلان والفساد مجرد دعاوى مبنية على الخيالات التي هي أوهن من بيت العنكبوت ، فالمراد وجود ما يصدق عليه مُسَمَّى الإحصان ، وهو حاصل بوجود النكاح الشرعي ، ولا يُشترط أن يكون في حال الزنا مستمرا على النكاح بل المراد وقوع النكاح ولو مَضَتْ مدة طويلة

(١) الإحصان لا يتم إلا بشروط ثمانية وهي التي ذكرها بقوله : « وهو جِمَاع » إلى آخره .

شرح الأزهاري ٢٤٢/٤

(٢) يعني أن الحد للمحصن يتم بالجلد أولاً ثم بالرجم حتى يموت .

شرح الأزهاري ٢٤٤/٤

(٣) إذا ثبت زنا المحصن بالشهادة وجب أن يكون أول من يرجم هم الشهود ثم الإمام ثم سائر المسلمين . أما إذا ثبت بالإقرار فيبدأ الإمام أو مأموره ومع حضوره ليس له أن يستخلف ، فإن تعذر الرجوع من الشهود بموت أو غيبة أو انقطاع يد أو مرض سقط الحد عندهم .

شرح الأزهاري ٢٤٥/٤

(٤) لا إمهال في حق الزاني المحصن كما يمهّل البكر لشدة الحر والبرد والمرض لأن حده القتل . لكن إذا زنت امرأة لم يحدها في الحال بل يتركها تستبرئ فتنتظر أحامل هي أم لا واستبراؤها إن كانت حائضاً يكون بحبضة ، فإن لم تقرأ بالحض أو انقطع لعارض فإربعة أشهر وعشر كالأمة تستبرئ للنوط .

شرح الأزهاري ٢٤٦/٤

(٥) يقاد بالبكر أما المحصن فلا قود على قاتله ولا دية ولو قبل الحكم بالحد .

شرح الأزهاري ٢٤٨/٤

بعد المفارقة للزوجة لأنه يَصْدُق على هذا الذي نكح في زمان من عمره أنه مُحْصَن شرعاً ، ولهذا اكتفى النبي - صلى الله عليه وآله وسلم<sup>(١)</sup> . بمجرد سؤال ماعز عن كونه قد أَحْصَن فقال : نعم ، فاكتفى بذلك ، ولم يَقُلْ له : هل تحتك حال الزنا زوجة ، وقد عرفت أن تَرَكَ الاستِفْصَالَ في مَقَام الاحْتِمَال يُنْزَلُ مَنْزِلَةُ الْعُموم ولا سيما في مثل هذا المقام الذي يترتب عليه سَفْكَ دم امرئ مسلم .

قوله : « رجم المكلف » إلخ

أقول : ثبوت الرجم للزاني المحصن في هذه الشريعة ثابت بكتاب الله سبحانه وَيُشْتَوَاتِرُ سنة رسوله وإجماع المسلمين أجمعين سابقهم ولاحقهم ، ولم يُسْمَعْ بمخالف خالف في ذلك من طوائف المسلمين إلا ما يروى عن الخوارج<sup>(٢)</sup> وهم كلاب النار وليسوا مِنْ يُعْتَدُ بخلافهم ولا يُلْتَفَتُ إلى أقوالهم وقد وصفهم - صلى الله عليه وآله وسلم - : « أَنَّهُمْ يَمْرُقُونَ مِنَ الدِّينِ كَمَا يَمْرُقُ السَّهْمُ مِنَ الرَّمِيَّةِ »<sup>(٣)</sup> ، وقد شذ من عَصَدِهِمْ في هذا البحث المحقق الجلال<sup>(٤)</sup> كما هي عادته في تصليه بل تصلفه معهم ومع كل نزاع المخالفين للشريعة الواضحة الظاهرة التي ليلها كنهارها<sup>(٥)</sup> لا يَزِيغُ عنها إلا جَاغِدٌ كما قاله رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - ، وقد ثبت في الصحيحين وغيرهما من طُرُق أن عمر بن الخطاب خَطَبَ على منبر رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - قائلاً : « إِنْ

(١) الصحيح بشرح الفتح ١٢/١٢٠

(٢) حكى في البحر الزخار عن الخوارج أن الرجم غير واجب وحكاه عنهم أيضاً ابن العربي كما حكاه عن بعض المتزلة كالنظام وأصحابه . قال الشوكاني في نيل الأوطار ولا مستند لهم إلا أنه لم يذكر في القرآن وهذا باطل ثم ساق الأدلة على ذلك .

والمصنف في تمييزه يشير إلى الحديث الذي أخرجه أحمد وابن ماجه والحاكم بلفظ : « الخوارج كلاب النار » وقد رمز له السيوطي بالصحة .

نيل الأوطار على المتنق ٩٥/٧ والجامع الصغير يشرح فيض القدير ٥٠٩/٣ وسنن ابن ماجه ٦١/١

(٣) العبارة من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه المتفق عليه قال : سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقول : « سيخرج قوم في آخر الزمان أحداث الأسنان سفهاء الأحلام ، يقولون من قول خير البرية ، لا يجاوز إيمانهم حناجرهم ، يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية ، فأينما لقيتموهم فاقتلوهم فإن في قتلهم أجراً لمن قتلهم يوم القيامة .

المتنق بشرح نيل الأوطار ١٦٦/٧

(٤) ثم التصريف بالمحقق الجلال في المقدمة

(٥) سنن ابن ماجه ١٦/١



الرَّجْمُ ثَابِتٌ بَكِتَابِ اللَّهِ وَأَنَّهُ رَجِمَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - وَرَجِمُوا نَعْدَهُ <sup>(١)</sup> وكذلك قال رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - فِي قِصَّةِ الْعَسِيفِ الثَّابِتَةِ فِي الصَّحِيحِينَ : « وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَا أَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمْ بِكِتَابِ اللَّهِ » <sup>(٢)</sup> ثُمَّ ذَكَرَ فِي الْقِصَّةِ قَوْلَهُ لَا تُنَيِّسُ : « وَاعْذُ يَا أَنْيَسُ عَلَى امْرَأَةٍ هَذَا فَإِنَّ اعْتَرَفْتَ فَأَرْجُمُهَا » ثُمَّ ثَبِتَ عَنْهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - فِي الصَّحِيحِ أَنَّهُ قَالَ : « قَدْ جَعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ ، وَالتَّيِّبُ جَلْدُ مِائَةٍ وَالرَّجْمُ » <sup>(٣)</sup> وَلَا يَخْفَاكَ أَنَّ نَسْخَ التَّلَاوَةِ لَا يَسْتَلْزِمُ نَسْخَ الْحُكْمِ بِلَا خِلَافٍ <sup>(٤)</sup> ، وَهَبَ أَنَّهُ لَمْ يَثْبُتِ الرَّجْمُ فِي الْكِتَابِ فَكَانَ مَاذَا ؟ فَقَدْ ثَبِتَ بِالسَّنَةِ الْمُتَوَاتِرَةِ الَّتِي لَا يَشْكُ فِيهَا مِنْ لَهْ أَدْنَى إِطْلَاعٍ / وَفَعَلَهُ رَسُولُ اللَّهِ - غَيْرَ مَرَّةٍ وَفَعَلَهُ الْخُلَفَاءُ الرَّاشِدُونَ ، فَيَا لَلْعَجَبِ مِنَ الْإِنْتِصَارِ لِلْمُبْتَدِعِينَ عَلَى كِتَابِ اللَّهِ سُبْحَانَهُ وَعَلَى سُنَّةِ رَسُولِهِ وَعَلَى جَمِيعِ الْأُمَّةِ الْمَحْمُودِيَةِ ، وَدَفَعَ الْأَدْلَةَ الثَّابِتَةَ بِالضَّرُورَةِ الشَّرْعِيَّةِ لِقَوْلِ قَالِهِ مَخْذُولٍ مِنْ مَخْذُولِي كِلَابِ النَّارِ الَّذِينَ يَمْرُقُونَ مِنَ الدِّينِ وَلَا يُجَاوِزُ لِمَانِهِمْ وَلَا عِبَادَتِهِمْ تَرَاقِيهِمْ . وَالْأَمْرُ لِلَّهِ الْعَلِيِّ الْكَبِيرِ .

قوله : « بعد جلده » .

( ١ ) الحديث رواه الجماعة إلا النسائي عن ابن عباس قال - واللفظ لمسلم - : « قال عمر بن الخطاب وهو جالس على منبر رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - إِنَّ اللَّهَ قَدْ بَعَثَ مُحَمَّدًا - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - بِالْحَقِّ وَأَنْزَلَ عَلَيْهِ الْكِتَابَ فَكَانَ مَا أَنْزَلَ عَلَيْهِ آيَةُ الرَّجْمِ قَرَأْنَاهَا وَعَقَلْنَاهَا ، فَرَجِمَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - وَرَجِمْنَا بَعْدَهُ ، فَأَخْشَى أَنْ طَالَ بِالنَّاسِ زَمَانٌ أَنْ يَقُولَ قَائِلٌ : مَا نَجِدُ الرَّجْمَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَيُضِلُّوهُ بِتَرْكِ فَرِيضَةِ أَنْزَلِهَا اللَّهُ ، وَإِنْ الرَّجْمُ فِي كِتَابِ اللَّهِ حَقٌّ عَلَى مَنْ زَنَى إِذَا أَحْصَيْنَا مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ إِذَا قَامَتِ الْبَيِّنَةُ أَوْ كَانَ الْحَبْلُ أَوْ الْإِعْتِرَافُ .

مسلم بشرح النووي ٢٦٧/٤ والصحيح بشرح الفتح ١٤٤/٢ ومختصر السنن ٢٤٣/٦ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١١١/٧

( ٢ ) تقدم الحديث من قبل ص ٣٠٥

( ٣ ) صحيح مسلم وكثيراً ما يطلق المصنف هذا عليه والحديث رواه الجماعة إلا البخاري والنسائي .

مسلم بشرح النووي ٢٦٧/٤ ومختصر السنن للنسائي ٢٤١/٦ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٩١/٧

( ٤ ) النسخ في القرآن على ثلاثة أضرب كما ذكر الإمام الزركشي :

الأول : ما نسخ تلاوته وبقي حكمه فيعمل به إذا تلقته الأمة بالقبول كما روى أنه كان يقال في سورة النور :

« الشَّيْخُ وَالشَّيْخَةُ إِذَا زَنِيَا فَاَرْجُمُوهُمَا أَلَيْسَ مِنَ اللَّهِ » ولهذا قال عمر : لولا أن يقول الناس : زاد عمر في كتاب

الله لكتبها بيدي « رواه البخاري في صحيحه معلقاً .

وأخرج ابن حبان في صحيحه عن أبي بن كعب قال : كانت سورة الأحزاب توازي سورة النور فكان منها : « الشَّيْخُ

وَالشَّيْخَةُ إِذَا زَنِيَا فَاَرْجُمُوهُمَا » . ويرجع إلى مباحث النسخ في :

الإيمان في علوم القرآن ٧٢/٣ والبرهان في علوم القرآن ٣٥/٢

أقول : عدم ذكر الجلد مع الرجم في قصة ماعز لا يدل على انعدم كما هو معلوم لكل عاقل ، وعلى تقدير أنه - صلى الله عليه وآله وسلم - ترك الجلد في هذه القضية الفعلية فالمحامل لذلك كثيرة جدا ولا سيما مع ثبوت مشروعية الجمع بينهما للمحصن بالقول الذي هو أقوى دلالة وأعلى حجة كما أخرجه مسلم وأهل السنن من حديث عبادة بن الصامت قال قال رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - : «خُذُوا عَنِّي . خُذُوا عَنِّي ، قَدْ جَعَلَ اللَّهُ لِهِنَّ سَبِيلًا الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وَنَفْثُ سَنَةٍ وَالثَّيْبُ بِالثَّيْبِ جَلْدُ مِائَةٍ وَالرَّجْمُ»<sup>(١)</sup> فهذا مقام قامه رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - في الناس مُبَيِّنًا لهم ما نَزَلَ إِلَيْهِمْ موضحاً لهم ما شرعه الله لهم ، وقد وقع الجمع بين الجلد والرجم من الخلفاء الراشدين ولم يُنكر ذلك أحد كما أخرجه أحمد والنسائي والحاكم عن الشعبي قال : «كَانَ لَشُرَاحَةِ زَوْجٍ غَائِبٍ بِالشَّامِ وَأَنَّهَا حَمَلَتْ فَجَاءَ بِهَا مَوْلَاهَا إِلَى عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ وَقَالَ : إِنَّ هَذِهِ زَنْتٌ وَاعْتَرَفَتْ فَجَلَدَهَا يَوْمَ الْخَمِيسِ مِائَةً وَرَجَمَهَا يَوْمَ الْجُمُعَةِ وَحَفَرَ لَهَا إِلَى السُّرَّةِ»<sup>(٢)</sup> إلى آخر الحديث وهو في صحيح البخاري بدون ذكر الحفر<sup>(٣)</sup> ، ومع هذا فالقرآن الكريم يدل على وجوب الجلد لكل زان وزانية قال الله عز وجل : « الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا »<sup>(٤)</sup>

(١) الحديث أخرجه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه

مسلم بشرح النووي ٢٦٥/٤ مختصر السنن للترمذي ٢٤١/٦ سنن ابن ماجه ٨٥٢/٢ .

(٢) تمام الخبر : « وأنا شاهد . ثم قال : إن الرجم سنة سنها رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ولو كان شهد على هذه أحد لكان أول من يرى ، الشاهد يشهد ثم يتبع شهادته حبره ، ولكنها أقرت فأنا أول من رماها فرماها بجحر ثم رى الناس وأنا فيهم ، فكنت والله فيمن قتلها »

وشراحة الهدائية ضبطها في الفتح بضم الشين وتخفيف الراء ثم جاء مهملة قال في القاموس : كسراة وفي المشتبه : بالفتح وتخفيف الراء أيضاً .

(٣) أصل الحديث في صحيح البخاري مختصراً وبدون ذكر الحفر وما بعده . الصحيح بشرح الفتح ١١٧/١٢

(٤) سورة النور الآية : ٢ .

وقد اختلف العلماء في هذا الذي ذهب إليه المصنف : فجمهورهم قالوا بالرجم للمحصن فقط واستدلوا بأمره - صلى الله عليه وسلم - لأنيس يرمي المرأة التي زنت مع المسيف وبأنه رجم ماعزاً والغامدية ولم ينقل عنه - صلى الله عليه وسلم - أنه جلد قبل الرجم ، وهذا هو مذهب أبي حنيفة ومالك والشافعي وذهب الإمام أحمد إلى أنه يجب أن يجمع على الزاني المحصن بين الجلد للآية والرجم للسنة كما روى عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - في قصة شراحة السابقة فقال : جلدتها بكتاب الله ورجمها بسنة رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وهذا هو مذهب الشوكاني والهادوية .

تفسير ابن كثير ٢٦١/٣

ولم يُذكر أن هذا الحكم مختص بالبكر بل ثبت في الكتاب والسنة أن على المحسن زيادة على الجلد وهي الرجم ، فالحق قول من يقول بالجمع بين الجلد والرجم .

قوله : «وتقدم الشهود» إلخ .

أقول : استدلووا على ذلك بحديث الشَّعْبِي عن علي في رجم شُرَاحَةَ فَإِنْ فِيهِ بعد قوله «وَحَفَرَهَا»<sup>(١)</sup> ثم قال - يعني علياً - : «إِنَّ الرُّجْمَ سُنَّةُ سُنَّهَا رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - وَلَوْ كَانَ شَهِدًا عَلَى هَذِهِ أَحَدٌ لَكَانَ أَوَّلَ مَنْ يَرْمِي، الشَّاهِدُ يَشْهَدُ ثُمَّ يُتَّبَعُ شَهِادَتُهُ حَجَرَهُ ، وَلَكِنَّهَا أَقْرَبُ فَأَنَا أَوَّلَ مَنْ رَمَاهَا فَرَمَاهَا بِحَجَرٍ ثُمَّ رَمَى النَّاسُ » وهذا يَبْهِنُ أَنْ يَقُولَهُ عَلَى مِنْ جِهَةِ الرَّأْيِ ، وَلَكِنْ يُغْنَى عَنْ رَجْمِ الْإِمَامِ رَجْمَ مَنْ يَبْعَثُهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ كَمَا فِي قِصَّةِ مَا عَزَ ، وَكَمَا فِي قَوْلِهِ : «وَأَعْدُ يَا أَنْيْسُ إِلَى امْرَأَةٍ هَذَا فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمُهَا»<sup>(٢)</sup> ولهذا قال المصنف : «أو مأموه» .

وأما قوله : «وإن تعذر من الشهود سقط» فلا أرى هذا وجها لسقوط الحد الذي قد ثبت بما هو معتبر من الشهادة ، ولا يصح أن يجعل ذلك من الشبهة التي تدرأ بها الحدود .

قوله : «ويترك من لجأ إلى الحرم» إلخ .

أقول : وجه هذا ما ثبت في الصحيح من حديث أَبِي شَرِيحٍ ، وَلَفْظُهُ فِي صَحِيحِ الْبُخَارِيِّ «أَنَّ مَكَّةَ حَرَّمَهَا [اللَّهُ تَعَالَى] وَلَمْ يُحَرِّمْهَا النَّاسُ ، فَلَا يَحِلُّ لِمَنْ يَزُومَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ يَسْفِكَ بِهَا دَمًا وَلَا يَغْضِدَ بِهَا شَجَرَةً ، فَإِنْ أَحَدٌ تَرَخَّصَ لِقِتَالِ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - فَقُولُوا : إِنَّ اللَّهَ أَذِنَ لِرَسُولِهِ وَلَمْ يَأْذَنْ لَكُمْ ، وَإِنَّمَا أَذِنَ لِي سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ ، وَقَدْ عَادَتْ حُرْمَتُهَا الْيَوْمَ كَحُرْمَتِهَا بِالْأَمْسِ»<sup>(٣)</sup> ، وفيه ألفاظ نحو هذا ، وهو يدل بعمومه

(١) الحديث السابق .

(٢) تكرر ذكر الحديث في الباب ص ٢٩١

(٣) في الأصل المخطوط : « من حديث أبي سعيد » وبالرجوع إلى البخاري ومسلم وجدته من حديث أبي شريح الصحابي المشهور . وورد في رواية مسلم وفي رواية البخاري : « عن أبي شريح العلوي » قال ابن حجر تعقيباً على هذه الرواية عند البخاري : وفيه نظر لأنه خزاعي من بني كعب بن ربيعة بن لحي بطن من خزاعة ، ولهذا يقال له الكعبي أيضاً وليس هو من بني عدى قريش ولا عدى مضر فلمل كان حليفاً لبني عدى بن كعب من قريش ، وقيل في خزاعة بطن يقال لهم بنو عدى . والحديث أخرجه أيضاً الترمذي والنسائي .

الصحيح بشرح الفتح ١/١٩٧ ، ١/٤١١ ومسلم بشرح النووي ٣/٥٠٤

على تحريم سفك الدماء فيه ولو كانت بحد ، ولا يصح الاستدلال بما وقع منه - صلى الله عليه وآله وسلم - في تلك الساعة التي أحل الله سبحانه له الحرم فيها كما أخرجه أبو داود والنسائي من حديث سعد قال : «لَمَّا كَانَ يَوْمُ الْفَتْحِ آمَنَ رَسُولُ اللَّهِ - صلى الله عليه وآله وسلم - النَّاسَ إِلَّا أَرْبَعَةً نَفَرٍ وَامْرَأَتَيْنِ ، وَقَالَ : اقْتُلُوهُمْ وَإِنْ وَجَدْتُمُوهُمْ مُتَعَلِّقِينَ بِأَسْتَارِ الْكَعْبَةِ<sup>(١)</sup> : عِكْرَمَةَ بْنِ أَبِي جَهْلٍ ، وَعَبْدَ اللَّهِ بْنِ خَطْلٍ ، وَمِقْيِسُ بْنُ صُبَابَةَ ، وَعَبْدَ اللَّهِ ابْنَ سَعْدِ بْنِ أَبِي سَرْحٍ ، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ هَذَا وَقَعَ مِنْهُ - صلى الله عليه وآله وسلم - فِي تِلْكَ السَّاعَةِ الَّتِي أَحَلَّهَا اللَّهُ سَبْحَانَهُ لِنَبِيِّهِ - صلى الله عليه وآله وسلم - وَقَدْ أَخْبَرْنَا أَنَّ اللَّهَ أَذِنَ لَهُ وَلَمْ يَأْذَنْ لَنَا . وَمَا يُوَكِّدُ هَذِهِ الْحُرْمَةَ قَوْلُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : «وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا»<sup>(٢)</sup> فَإِنَّهُ إِخْبَارٌ فِي مَعْنَى الْأَمْرِ : أَيْ وَمَنْ دَخَلَهُ فَأَمَّنُوهُ .

وَأَمَّا كَوْنُهُ لَا يَطْعَمُ حَتَّى يَخْرُجَ وَجْهَهُ أَنَّهُ قَارٌّ مِنْ حَدِّ أَوْجِبِهِ اللَّهُ عَلَيْهِ فَلَا يِعَانُ عَلَى مَعْصِيَتِهِ .

وَأَمَّا كَوْنُهُ مِنْ ارْتِكَابِ أَخْرَجَ فُوجَهُهُ أَنَّهُ قَدْ فَعَلَ مَا يُخَالِفُ الْحُرْمَةَ وَارْتِكَابِ الْمَعْصِيَةِ الْعَظِيمَةِ فِي أَكْرَمِ بِلَادِ اللَّهِ عَلَيْهِ وَأَحْبَبِهَا إِلَيْهِ ، وَلَكِنَّهُ لَا يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ حَتَّى يَفَارِقَ الْحَرَمَ .

وَأَمَّا كَوْنُهُ لَا إِمْهَالٌ فِي الرِّجْمِ فُوجَهُهُ ظَاهِرٌ لِأَنَّهُ يُرَادُ مِنْ رَجْمِهِ / مَوْتُهُ ، وَالْإِمْهَالُ فِي ٢٧١ رَ الْجِلْدِ إِغْلًا هُوَ لَخْشِيَّةُ الْهَلَاكِ .

وَأَمَّا قَوْلُهُ : «لَكِنْ تَسْتَبِرُّ كَالْأَمَةِ لِلْوَطَنِ» فَلَيْسَ لَهُ وَجْهٌ لِأَنَّ الْأَصْلَ عَدَمُ الْعُلُوقِ ، وَمَعَ ذَلِكَ فَهُوَ قَبْلُ أَنْ يَتَبَيَّنَ لَا حُرْمَةَ لَهُ لِكَوْنِهِ لَمْ يَنْفَخْ فِيهِ الرُّوحُ .

قَوْلُهُ : «وَيَتْرَكَ لِلرِّضَاعِ إِلَى الْفَصَالِ» إلخ .

أَقُولُ : وَجْهٌ هَذَا مَا أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ وَغَيْرُهُ مِنْ حَدِيثِ سُلَيْمَانَ بْنِ بُرَيْدَةَ عَنْ أَبِيهِ : «أَنَّ

(١) مختصر السنن للسننرى ٢١/٤ ، ١٩٨/٦ والمتفق بشرح نيل الأوطار ٢٢/٨

(٢) سورة آل عمران الآية : ٩٧ ، وَهِيَ بَيِّنَاتُهَا : «فِيهِ آيَاتٌ بَيِّنَاتٌ مَقَامَ إِبْرَاهِيمَ وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا» وَهُوَ عَلَى النَّاسِ سَجَ الْبَيْتِ مَنْ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ، وَمَنْ كَفَرَ فَإِنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ عَنِ الْعَالَمِينَ .

النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - جاءت أمراة من غامد من الأزد فقالت : يا رسول الله طهرني . فقال : وَيَحْلِكِ ارْجِي فاستغفرى الله وتوبى إليه . فقالت : أراك تريد أن تردني كما رددت ماعز بن مالك ؟ قال : وما ذاك . قالت : إنها حبلى من الزنا قال : أنت ؟ قالت : نعم فقال لها : حتى تضعي ما في بطنك قال : فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت قال : فاتى النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - فقال : قد وضعت الغامدية ، فقال : إذن لا ترجعها وتدع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه ، فقام رجل من الأنصار فقال : إني رضاءه يا نبي الله . قال : فرجماها<sup>(١)</sup> ، وقد تقدم قوله - صلى الله عليه وآله وسلم - لعل في قصة الجارية الحديثة العهد بالنفاس : « اتركها حتى تتماثل<sup>(٢)</sup> » وفي رواية من حديث الغامدية أنها أرضعته ثم أتت به النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - حين فطمته « وفي يده كسرة خبز فدفع الصبي إلى رجل من المسلمين<sup>(٣)</sup> » فيجمع بين هذه الرواية والرواية الأولى بأنه قال رجل لما أتت به بعد الوضع أن إليه رضاعه ولم يعجبه النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - فرجعت به حتى فطمته فدفع الصبي إلى رجل من المسلمين وأقيم عليها الحد . وكلا الروايتين في صحيح مسلم وغيره ، وإذا لم يوجد من يكفل الصبي بعد الفطام كان إمامها حتى يستغنى بنفسه مما تقتضيه الضرورة .

قوله : « ونلب تلقين ما يسقط الحد » .

أقول هذا التلقين المشروع هو أن يقول الحاكم أو الإمام كما قاله رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - فإنه قال للشارق : « ما إخالك سرقت<sup>(٤)</sup> » ؟ وقال للزاني : « لعلك

(١) تقدم الحديث من قبل ص ٢٩١ ومن طريق سليمان بن بريدة أخرجه مسلم ٢٧٥/٤

(٢) تقدم الحديث من قبل ص ٣٠٤

(٣) الرواية أخرجه مسلم من حديث عبد الله بن بريدة عن أبيه وفيه : « قال : اذهب فأرضعني حتى تقطعيه ، فلما فطمته أتته بالصبي في يده كسرة خبز . فقالت : هذا يابى الله قد فطمته وقد أكل الطعام فدفع الصبي إلى رجل من المسلمين ثم أمر بها فحفر لها إلى صدرها وأمر الناس فرجموها » . مسلم بشرح النووي ٢٧٧/٤

(٤) يرجع إلى حديث أبي أمية الخزومي - رضي الله عنه - وفيه : « أن النبي - صلى الله عليه وسلم - أتى بلص وقد اعترف اعترافا ولم يوجد معه متاع فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما إخالك سرقت ؟ قال : بل ، فأعاد عليه مرتين أو ثلاثا » إلى آخر الحديث . وقد أخرجه أحمد وأبو داود وكذلك النسائي ولم يقل فيه : « مرتين أو ثلاثا » وأخرجه أيضا ابن ماجه وذكر مرة ثانية فيه .

قال ابن حجر في بلوغ المرام : رجاله ثقات وذكر الخطابي أن في إسناده مقالا وقال : والحديث إذا رواه رجل مجهول لم يكن حجة ولم يجب الحكم به . مختصر السنن للعلامة ٢١٦/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٠/٧

غَمَزَتْ ، لَعَلَّكَ فَيَلْتَّ<sup>(١)</sup> كما في صحيح البخارى وغيره في قصة ماعز ، وما يفيد هذا المعنى ، فلا وجه للتشكيك فيما ذكره المصنف والرجوع إلى محض الرأى أن الزأنى إن كان مما يُرْجى انزجاره لُقِّنَ وإلا فلا . ولا وجه أيضاً للاستدلال على مشروعية التلقين بمثل حديث<sup>(٢)</sup> « أَقْبِلُوا ذَوَى الْهَيْثَاتِ عَشْرَاتِهِمْ » فإن هذا مخصوص بغير الحدود الواجبة ، ولو أخذ بعمومه لم يَقَمْ حد على أحد من ذوى الهيئات وهذا هو الذى نعه رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم<sup>(٣)</sup> - على بنى إسرائيل لما أسقطوا الحدود على أشرفهم وأقاموها على ضعفائهم .

قوله : « والحفر إلى سرّة الرجل وثدى المرأة » .

أقول : أما ماعز فلم يُحْفَر له بل رُجِم قائماً كما في الحديث الحاكى لقصته<sup>(٤)</sup> ، وأما الغامدية فقد ثبت في صحيح مسلم وغيره أنه حُفِر لها إلى صدرها ، فهذا يقتضى مشروعيتها للمرأة كما أن ترك الحفر لماعز يقتضى عدم مشروعيتها للرجل ، ووجه الفرق ظاهر ، فإن المرأة كلها عورة مع الرجال الراجعين لها ، وكان الأولى اقتصار المصنف على قوله : « وندب الحفر إلى ثدى المرأة » .

قوله : « وللمرء قتل من وجد مع زوجته أو أمتة » إلخ .

(١) يرجع إلى حديث ابن عباس عند أحمد والبخارى وأبى داود قال : « لما أتى ماعز بن مالك النبی - صلى الله عليه وسلم قال له : لِمَ قَبِلْتَ أَوْ غَمَزْتَ أَوْ نَظَرْتَ ؟ قال : لا يارسول الله » إلى آخر الحديث .

الصحيح بشرح الفتح ١٣٥/١٢ ومختصر السنن للندرى ٢٤٨/٦ والمتقى بشرح نيل الأوطار ١٠٤/٧  
(٢) الحديث أخرجه أحمد في مسنده والبخارى في الأدب وأبو داود من حديث عائشة - رضى الله عنها - وتام الحديث : « إلا الحدود » .

قال المنذرى - تعليقاً على الخبر عند أبى داود - : في إسناده عبد الملك بن زيد العلوى وهو ضعيف الحديث ، ونقل عن ابن عدى أنه قال : إن هذا الحديث منكر بهذا الإسناد لم يروه غير عبد الملك بن زيد ثم علق المنذرى على قول ابن عدى بقوله : قد روى هذا الحديث من أوجه أخر ليس منها شئ يثبت .

وقد أورد العلامة المناوى هذا عن المنذرى كما نقل عن صاحب المنار قوله : في إسناده أبى داود انقطاع وأطال في بيانه ثم ختم المناوى تعليقه على ذلك فقال : والحاصل أنه ضعيف وله شواهد ترقيه إلى الحسن ، ومن زعم وضعه كالقزوينى أفرط أوحش كالعلائق فرط . مستد أحمد ١٨١/٦ ومختصر السنن للندرى ٢١٣/٦ والجامع الصغير بشرح فيض القدير ٧٤/٢ .

(٣) الصحيح بشرح الفتح ٨٦/١٢

(٤) يرجع إلى الأحاديث السابقة التى تكررت في الباب في قصة ماعز والغامدية ص ٢٩١ ، ٢٩٨ ، ٣١٢

أقول : هذه المسألة مبنية على غير أساس ، غير منظور فيها إلى كتاب ولا سنة ولا قياس ، فإن غاية ما يجب هنا على الزوج والسيد هو إنكار المنكر والسعى في التفريق بين العاصيين بما تبلغ إليه الطاقة ، فإن أبي مُرتكب المنكر أن ينزع عنه كان لكل مُنكر للمنكر أن يدافعه ولو بالقتل إذا لم يندفع بغيره من غير فرق بين أن يكون الزاني زناً بزوجة المنكر أو أمته أو سائر قرابته أو بغير هؤلاء .

والحاصل أن هذا باب من أبواب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ليس لتخصيصه بمن ذكره المصنف وجه ، وقد وقع منه - صلى الله عليه وآله وسلم - الإنكار على سعد ابن عباد لما قال له : «أدعه على بطن لكاع ثم أذهب فأتى بأربعة شهداء»<sup>(١)</sup> ؟ ثم ذكر ما يُفيد أنه إذا وجدته كذلك قتله ، فقال - صلى الله عليه وآله وسلم - منكراً عليه : « انظروا إلى ما يقول سيدكم » واعتذروا له بما فيه من شدة الغيرة والحمية ، فقال رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - : « والله الله أغبر منه »<sup>(٢)</sup> كما في صحيح مسلم وغيره وكان على المصنف أن يقول : « وليس للمرأة قتل من وجد مع زوجته وأمه حال الفعل » .

فصل : ويسقط بدعوى الشبهة المُحتملة<sup>(٣)</sup> والإكراه ، وبإختلال الشهادة قبل التنفيذ ، وقدم حكم الرجوع<sup>(٤)</sup> ، وعلى شاهدي الإحصان ثلث الدية والثلاثان إن كانا من الأربعة ،

(١) من حديث ابن عباس عند أحمد وأبي داود والحاكم واللفظ لأحمد : « لما نزلت هذه الآية : (والذين يرمون المحصنات) الآية قال سعد بن عباد : أهكذا أنزلت ؟ فلو وجدت لكاع متفعلها رجل لم يكن لي أن أحرکه ولا أهيج حتى آتي بأربعة شهداء ، فواقه لا آتي بأربعة شهداء حتى يقضى حاجته ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يامعشر الأنصار ألا تسمعون ما يقول سيدكم ؟ قالوا يا رسول الله لآتلمه فإنه رجل غيور ، واه ما تزوج امرأة قط إلا غلراء ولا طلق امرأة فاجترأ رجل منا أن يتزوجها من شدة غيرة . فقال سعد : واه إني لأعلم يا رسول الله أنها لحق وأنها من عنداه ، ولكني صعبت » .

(٢) عند مسلم من حديث أبي هريرة بلفظ : « اسمعوا ما يقول سيدكم إنه لغيور وأنا أغبر منه واه أغبر مني » .

ومن حديث المغيرة بن شعبة : « أتعجبون من غيرة سعد فواقه لأنا أغبر منه واه أغبر مني »

مسلم بشرح النووي ٧٢٤/٣

(٣) ذكر المصنف في هذا الفصل جملة ما يسقط به الحد وعد منها ثمانية أشياء أولها دعوى الشبهة المحتملة لبس كأن

يقول ظننتها زوجتي أما لا يحتمل فلا يسقط كأن يقول : ظننت الزنا حلالاً ، شرح الأزهاري ٣٤٨/٤

(٤) مر حكم الرجوع في الشهادات وهو أنهم إذا رجعوا قبل تنفيذ الحد بطل ولو قد حكم الحاكم وإن رجعوا بعد التنفيذ

لزمهم الأرض أو القصاص .

ولا شيء على المزكى، وإقراره بعدها دون أربع<sup>(١)</sup>، ويرجوعه عن الإقرار، ويقول النساء هي رتقاء أو عذراء عنها وعنهم<sup>(٢)</sup>، ولا شيء بعد التنفيذ، ويرجعه وإسلامه ولو بعد الردة، وعلى الإمام استيفصال كل المسقطات، فإن قصر ضمن إن تعمد وإلا فبئت المال.

قوله : « فصل : ويسقط بدعوى الشبهة المحتملة » .

أقول : هذا هو ما أرشد إليه الشارع من درء الحدود بالشبهات فإن الشبهة إذا كانت محتملة فهي التي توجب ذلك ، أما لو لم تكن محتملة فليست شبهة بل / هي دلالة<sup>(٣)</sup> ٢٧١ ط وقع بها التدرع إلى إسقاط ما شرعه الله من الحدود .

وأما سقوطه بالإكراه فوجهه واضح ، والأدلة قائمة على رفع القلم عن المكره وعدم مؤاخذته بما أكره عليه ، وقد قدمنا بيان ذلك في غير موضع<sup>(٤)</sup> .

وأما سقوطه باختلال الشهادة فلأنه لم يحصل مقتضى هاهنا حتى يثبت عليه الحد لأن وجود من اختل من الشهادة كعدمه ، فلم يثبت ما هو المناط الشرعي للحد ، ففى جعل هذا من جملة المسقطات تسامح .

قوله : « وعلى شاهدى الإحصان ثلث الدية » إلخ .

أقول : الشهداء إذا رجعوا جميعاً بعد التنفيذ فقد تسببوا لقتل من رجم سبباً يوجب عليهم الضمان ، ولم يقبل إلا لمجموع شهادة الزنا والإحصان فكانت الدية عليهم جميعاً يحملونها على عدد رؤوسهم إذا كان الشاهدان على الإحصان من جملة الشهود الأربعة على الزنا فعليهم الثلثان كما ذكره المصنف ، وأما كونه لا شيء على المزكى فوجهه ظاهر لأنه لم يشارك الشهود في إثبات السببين الموجبين للرجم وهما الزنا والإحصان ،

(١) الرابع من مسقطات الحد إذا أقر بالزنا دون أربع مرات بعد أن قامت الشهادة شرح الأزمهر ٢٤٩/٤

(٢) عنهم : أى عن الشهود . والرتق : ضد الفتق

(٣) الدلالة بالضم : الدليمة .

(٤) يراجع الجزء الثانى ص ١٢٤



ولمّا أُخْبِرَ بما يعرفه من ظاهر حال الشهود ، وهكذا لا خطاب على الإمام لأنّه قام بتنفيذ ما كُمِّلَ نصّابه في الظاهر ، وهكذا القاضي لأنّه حَكَمَ بمُسْتَنَد أثبتته الشرع .

قوله : «وبإقراره بعدها دون أربع» .

أقول : جعل هذا الإقرار الذي هو مؤكّد لما شهد به الشهود ومصدق له مسقطاً من أغرب ما يقرع الأسماع من الأقوال الزائفة ، والشبهة الداحضة لأن المناط الشرعي وهو شهادة الأربعة باق على حاله ، ولم يَزِدْهُ الإقرار إلا تأكيداً ، فدعوى أنّه قد بطل بالإقرار دون أربع ووجب الرجوع إلى مُسْتَنَد آخر وهو الإقرار ولما لم يكمل لم يجب الحد : لا يتناسب رواية ولا دراية ولا شرعاً ولا عقلاً ، بل حاصلها إسقاط حدٍّ من حدود الله من غير سبب ولا شبهة لا قوية ولا ضعيفة ، وقد عرفت ما جاء من الزجر على من أبطل حدود الله ، وأسقطها بعد وجوبها على ما قدمنا لك . أنّ الحق ثبوت الحد بالإقرار مرة واحدة فلا يتم ما ذكره من قوله : «دون أربع» .

قوله : «وبرجوعه عن الإقرار» .

أقول : هذا الرجوع ليس بشبهة تدراً بها حدود الله ، ولا يصح الاستدلال على سقوط الحد بالرجوع عن الإقرار بما أخرجه أحمد وابن ماجه والترمذي وحسنه ، ورجال إسناده ثقات عن أبي هريرة : « أَنَّ مَاعِزاً لَمَّا وَجَدَ مَسَّ الْحِجَارَةِ قُرٌّ يَشْتَدُّ فَأَخْبَرُوا بِذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - فَقَالَ : « هَلَّا تَرَ كُتُمُوهُ » <sup>(١)</sup> لَأَنَّهُ لَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ قَدْ سَقَطَ عَنْهُ الْخُدُّ بِذَلِكَ بَلْ عَلَى أَنَّهُ إِذَا تَرَكَ وَرَجَعَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - قَدْ يَأْتِي بِشُبْهَةٍ مَقْبُولَةٍ . وهكذا لا يصح الاستدلال بحديث جابر عند أبي داود والنسائي « أَنَّ مَاعِزاً صَرَخَ بِهِمْ فَقَالَ : يَا قَوْمِي رُدُونِي إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - فَإِنْ قَوِي قَتَلُونِي وَغَرَوْنِي مِنْ نَفْسِي ، وَأَخْبَرُونِي أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - غَيْرُ قَاتِلِي ، فَلَمْ يَنْزِعُوا عَنْهُ ، فَلَمَّا أَخْبَرُوا بِذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ - قَالَ : « فَهَلَّا تَرَ كُتُمُوهُ وَجِئْتُمُونِي بِهِ » <sup>(٢)</sup> فَإِنْ رَسُولَ اللَّهِ

(١) يرجع إلى الحديث ص ٢٩١

(٢) يرجع إلى الحديث ص ٢٩١

– صلى الله عليه وآله وسلم – إنما أراد رجوعه إليه الاستثبات إذا جاء بشبهة مقبولة ، على أنه قد روى في بعض طرق الحديث عند مسلم والنسائي وأبي داود – واللفظ له<sup>(١)</sup> – من حديث أبي سعيد قال : « لَمَّا أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ – بِرَجْمِ مَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ خَرَجْنَا [ به ] إِلَى الْبَقِيعِ ، فَوَاللَّهِ مَا أَوْسَقْنَاهُ وَلَا حَضَرْنَا لَهُ وَلَكِنَّهُ قَامَ لَنَا . قَالَ أَبُو [ كامل وهو الْجَحْلَرِيُّ ] : فَرَمَيْنَاهُ بِالْعِظَامِ وَالْمَدَرِ وَالْخَرْفِ فَاشْتَدَّ وَاشْتَدَدْنَا خَلْفَهُ حَتَّى أَتَى عُرْضَ الْحَرَةِ فَانْتَصَبَ لَنَا فَرَمَيْنَاهُ بِجَلَامِيدِ الْحَرَةِ حَتَّى سَكَتَ » ، فدل هذا على أنه إنما فر إلى المحل الذي توجد فيه الحجارة التي تسرع في القتل .

وهكذا لا يصح الاستدلال بما أخرجه أبو داود<sup>(٢)</sup> عن بُرَيْدَةَ قَالَ : « كُنَّا أَصْحَابَ رَسُولِ اللَّهِ – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ – نَتَحَدَّثُ أَنَّ الْغَامِدِيَّةَ وَمَاعِزَ [ بَنَ مَالِكٍ ] لَوْ رَجَعَا بَعْدَ اعْتِرَافِهِمَا أَوْ قَالَ : لَوْ لَمْ يَرْجِعَا بَعْدَ اعْتِرَافِهِمَا لَمْ يَطْلُبَهُمَا ، فَإِنَّهُ رَجَعَهُمَا بَعْدَ الرَّابِعَةِ » . وعلى كل حال ليس هذا التحدث الواقع بينهم مما تقوم به الحجة لأنه مجرد حَسَن . وبهذا تعرف أنه لا دليل يدل على أن الرجوع عن الإقرار يسقط به الحد ، وقد حصل مقتضى بالإقرار فلا يسقط إلا بدليل يدل على سقوطه دلالة بيينة ظاهرة .

قوله : « وبقول النساء هي رتقاء أو عذراء » .

أقول : وجه السقوط عنها وعنهم فوجودها عذراء مانع من ثبوت الحق شرعاً وعقلاً ، وإذا كان الحد يُدْرَأُ لمجرد الشبهة المحتملة فكيف بمثل هذا ، وأما كونه لا شيء على الإمام إذا أقام الحد قبل العلم بأنها عذراء فوجه ظاهر لأنه عمل بمسند شرعي

( ١ ) الزيادة بالرجوع إلى أصل الحديث عند أبي داود . وقد ورد في المخطوطة : « قال أبو مالك » والصواب « أبو كامل الجحدرى » وهو الذي روى عنه أبو داود .

مختصر السنن للمندري ٢٥١/٦ ومتن سنن أبي داود ٢٣٢/٢ ومسلم بشرح النووي ٢٧٣/٤ والمتن بشرح نيل الأوطار ١١٥/٧  
( ٢ ) الحديث عن عبد الله بن بريدة عن أبيه ورد الاسم في الأصل المخطوط غير واضح ونهاية الحديث كما في السنن : « وإنما رجما بعد الرابعة » أخرجه النسائي بنحوه وفي إسناده بشير بن مهاجر الكوفي أخرجه له مسلم ووثقه ابن معين وقال الإمام أحمد : منكر الحديث يحمى بالمعانيب مرجى منهم ، وقال أبو حاتم الرازي : يكتب حديثه .

المتن بشرح نيل الأوطار ١٠١/٧ ومختصر السنن للمندري ٢٥٢/٦

لكن إذا كان هذا المستند هو شهادة الشهود فيضمنون كما تقدم لأنهم تساهلوا في الشهادة .

قوله : «وبخرسه» .

أقول : الآخرس وإن كان النطق متعذراً منه فهو يمكنه أن يُشير إلى الشبهة بعد أن يبينوا له بالإشارة أنه قد وجب عليه الحد بالمستند الشرعى . نعم إذا بلغ خرسه إلى حد لا يفهم معه الإشارة ولا يتمكن منها وذلك بأن يكون مع خرسه أعمى فإن هذا وإن كان الأصل عدم وجود الشبهة لكن احتمالها كائن ، وبمجرد هذا الاحتمال لا يكون حذّه على بصيرة ولم يكمل المقتضى الشرعى وإن كان الرجوع إلى الأصل كافياً في هذا الموضع ، ولكن هذا موطن يقول فيه الشارع : ادروا الحدود بالشبهات .

وأما سقوط الحد عنه بإسلامه فهو ظاهر لأن الإسلام يُجِبُّ ما قبله من الأمور التي لا تدرأ بالشبهات فكيف بما يدرأ بها .

قوله : «وعلى الإمام استفصال كل المسقطات» .

أقول : وجه هذا ما وقع منه - صلى الله عليه وآله وسلم - من مثل قوله : « ما إخالك سرقت » وقوله : « لعلك غمزت » . لعلك قبلت » ، وقوله : « أهلك جُنُون » وإرجاعه لما عر مرة بعد مرة وسؤال قومه عنه<sup>(١)</sup> مع ما ورد عنه من درء الحدود بالشبهات ، فإذا قصر فقد أخل بواجب عليه وأقدم على إتلاف نفس أو الإضرار بها قبل أن يوجب ذلك الشرع ، فإذا ظهر بعد ذلك مُسْقَط شرعى كان الضمان من ماله إن تعمد وإلا فمن بيت المال ؛ لأن تعمده محمول عليه ، وأما خطؤه فإن كان لا يجد في ماله ما يقوم بذلك كان من جملة الغارمين في صرف نصيب إليه من الزكاة ومن جملة المصالح التي يُصرف إليها بيت مال المسلمين .

(١) سبق التعليق على هذه الأحاديث وتراجع ص ٢٩١ ، ٢٩٨ ، ٣١٢

## باب : حد القذف

باب : وَمَتَى ثَبَتَ بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ ، أَوْ إِقْرَارِهِ وَلَوْ مَرَّةً قَذَفَ حُرٌّ مُسْلِمٌ غَيْرِ  
أَخْرَسٍ عَقِيفٍ فِي الظَّاهِرِ مِنَ الزَّنا بِزْنًا فِي حَالٍ يُوجِبُ الْحَدَّ<sup>(١)</sup> مُصْرَحًا أَوْ كَانِيًا  
مُطْلَقًا أَوْ مُعَرِّضًا أَقَرَّ بِقَصْدِهِ<sup>(٢)</sup> وَلَمْ تَكْمُلِ الْبَيِّنَةُ عَدَدًا ، وَحَلَفَ الْمُقَذَّفُ إِنْ طُلِبَ :  
جُلْدَ الْقَاذِفِ الْمَكْلُفِ «غالبًا»<sup>(٣)</sup> وَلَوْ وَالِدًا : الْحَرَّ ثَمَانِينَ وَيُنَصَّفُ لِلْعَبْدِ ، وَيُخَصَّصُ  
لِلْمَكَاتِبِ كَمَا مَرَّ<sup>(٤)</sup> ، وَيَطْلَبُ لِلْحَيِّ نَفْسُهُ<sup>(٥)</sup> ، وَلَا يُورَثُ ، وَلِكَلِمَتِ الْأَقْرَبِ فَلِأَقْرَبِ  
الْمُسْلِمِ الْمَكْلُفِ الذَّكَرِ الْحَرِّ ، قِيلَ ثُمَّ الْعَبْدُ مِنْ عَصْبَتِهِ إِلَّا الْوَلَدُ أَبَاهُ ، وَالْعَبْدُ سَيِّدَهُ<sup>(٦)</sup>  
ثُمَّ الْإِمَامُ وَالْحَاكِمُ ، وَيَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ الْمُقَذَّفِ «كَيَا ابْنِ الزَّوَانِي» وَمِنْهُ النَّفْيُ عَنِ الْأَبِ  
وَلَوْ لِمَنْفِيٍّ بِلَعَانٍ إِنْ لَمْ يَمْنِ بِالْحُكْمِ<sup>(٧)</sup> «كَلَسْتُ لِفُلَانٍ» لَا مِنْ الْعَرَبِ ، وَالنِّسْبَةُ  
إِلَى غَيْرِهِ مُعِينًا «كَيَا ابْنِ الْأَعْمَى» لِابْنِ السَّلِيمِ إِلَّا إِلَى الْجَدِّ وَالْعَمِّ وَالْخَالِ وَزَوْجِ  
الْأُمِّ ، وَلَا يُسْقِطُهُ إِلَّا الْعَفْوُ قَبْلَ الرَّفْعِ أَوْ شَاهِدَانِ بِالْإِقْرَارِ<sup>(٨)</sup> ، وَيُلْزَمُ مَنْ رَجَعَ مِنْ

(١) من الشروط التي يلزم توفرها لإقامة الحد أن يقذفه بزنا في حال يوجب الحد بأن يضيفه إلى حال يلزم المقذوف فيها الحد فلو أضاف الزنا إلى حال لا يجب فيه الحد كأن يقول زنيته وأنت مكرهة أو مجنونة لم يلزمه حد القذف .

شرح الأزهاري ٣٥٣/٤

(٢) يلزم الحد إذا كان القاذف مصرحاً بالقذف أو مكنياً به مطلقاً أي سواء أقر بقصده أم لا وأما التعريض فلا يكون قذفاً إلا إذا أقر بقصده .

شرح الأزهاري ٣٥٤/٤

(٣) احتراز بقوله « غالباً » من السكران فإنه يحذف للقذف في حال سكره .

(٤) كما مر في حد الزنا ويسقط الكسر .

(٥) يطلب للمنى إذا قذف نفسه وليس له أن يوكل في إثباته فلو جن لم يطالب عنه وليه .

(٦) يطلب للمنى إذا قذف نفسه وليس له أن يوكل في إثباته فلو جن لم يطالب عنه وليه .

(٧) إذا كانت ولاية المطالبة إلى الابن والقاذف هو الأب فليس للولد أن يطالب أباه بالحد بل المطالبة إلى سائر أوليائهما دون الابن . كما لا يطالب العبد سيده .

(٨) لو قال لمنى بلعان : « لست ابن فلان » فإنه لا يخرج بذلك عن كونه قاذفاً ، فإن عني بقوله هذا من جهة الحكم بالنفى

لا أن أمه زنت فحملت به فإنه لا يكون قاذفاً هنا فلا يلزمه الحد .

(٩) لا يسقط الحد بعد وجوبه إلا بأحد أمرين إما العفو من المقذوف قبل الرفع إلى الإمام أو شاهدان على المقذوف

بالإقرار بالزنا .

شرح الأزهاري ٣٦٠/٤

شُهُودِ الزَّنا قَبْلَ التَّنْفِيذِ لَا بَعْدَهُ إِلَّا الْأَرْضُ وَالْقِصَاصُ<sup>(١)</sup> .

قوله : «باب حد القذف : ومتى ثبت بشهادة عدلين» إلخ .

أقول : حد القذف ثابت بكتاب الله سبحانه ، وسنة رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - وبإجماع المسلمين ، والاكتفاء فيه بشهادة العدلين صحيح ، ويكتفى فيه أيضاً بشهادة رجل وامرأتين ، وبشهادة واحد مع يمين المدعى لما عرّفناك سابقاً مع عدم وجود دلائل ناهض يدل على اشتراط أن يكون الشهود رجالاً وأنه لا يثبت هذا الحد إلا بشهادة رجلين ، فإنه حُكِمَ من أحكام الشرع وقد ثبت في الكتاب العزيز وفي السنة المطهرة أن مُسْتَنَدَاتِ أحكام الشرع أوسع من هذا ، ولم يُخَصَّصْ من ذلك إلا شهادة الزنا ، فيبقى ما عداه داخلاً في مطلقات الأدلة .

وأما اشتراط أن يكون المذنوب حراً فلا وجه له لأن العبد والأمة قد صاروا بلخولهما في الإسلام معصومي الدم والمال والعرض بما عُصِمَ به الأحرار ، فانتهاك الحرمة منهما بالرمي بالزنا كانتهاك الحرمة من الأحرار .

وأما اشتراط الإسلام فوجهه واضح لعدم وجود العصمة .

وأما اشتراط كونه غير أخرس فلا وجه له لأنه يمكنه أن يُعَبَّرَ عن مُرادِهِ بالإشارة على فرض أنه لم يحضر ذلك من يُعَبَّرُ عنه ويقوم بحجته ، وليس من مسالك الرأي أن يُجعل امتحان الله سبحانه له بالخرس مُوجباً لحلول مِحنةٍ أخرى به وهي عدم احترام عِرْضِهِ بإقامة حد الله على قاذفه .

وأما اشتراط العِفَّة فمبنيٌّ على أن المحصنات في قوله سبحانه : « الَّذِينَ يَرْمُونَ

---

( ١ ) يلزم الحد من رجح من شهود الزنا إذا كان الرجوع قبل التنفيذ ولا يجب على الباقي من الشهود ولا على المشهود عليه ، أما إذا كان الرجوع بعد التنفيذ فإنه لا يلزمه إلا الأرض للضرب الذي وقع على المشهود عليه . كما يلزمه القصاص إذا كان الحد رجحاً .  
شرح الأزهاري ٣٦٠/٤

المُحَصَّنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ»<sup>(١)</sup> هن العفيفات ، وهو غير مسلم فإن من معاني الإحصان الحرية ، والإسلام ، والتزوج ثم هذا الذى ليس بعفيف داخل فى العصمة الإسلامية لا يخرج عنها بمجرد ارتكابه لبعض معاصي الله سبحانه ، وأى دليل يدل على أنه يُستحل منه ما حرّم الله بمجرد عدم عفته ، فإن الله سبحانه قد حرم الغيبة وشدّد فى أمرها ، وهى أن يُذكر الغائب بما فيه ، ولم يجعل كونه مسوغاً لذكره به ، فكيف بالقذف ، وقد أقام عمر بن الخطاب<sup>(٢)</sup> حد القذف على من شهد على المغيرة بالزنا [مع]<sup>(٣)</sup> اشتهاه عدم عفته ، وكان ذلك بمحضر من الصحابة .

وأما قوله : « بزنا » فظاهر أنه المراد بقوله : « الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحَصَّنَاتِ » .

وأما قوله : « فى حال يُوجب الحد » فلا أرى لهذا الاشتراط وجه لأنه قد انتهك الحرمة بالرمى بالزنا وإن اندفع عنه حد الزنا لشبهة من الشبه .

وأما قوله : « مصرحاً مطلقاً » فوجهه أن التصريح لا يُقبل معه دعوى قصد غيره ولا يلتفت إلى ذلك .

(١) سورة النور الآية : ٢٣ ، وهى بتمامها « إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا فى الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم » وقد وردت الآية فى الأصل المخطوط غير دقيقة ، ولعل المصنف قد أورد فى أصله آية القذف فالتبست على الناسخ وهى الآية ٤ من نفس السورة : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون » . ولا يبعد أن يكون المصنف قد أورد الآيتين معاً فوق الالتباس من الناسخ فإن الآية الأولى لبيان كون القذف من الكبائر والآية الثانية لبيان حد القذف .

ويؤيد ماذهب إليه الشوكانى فى تفسير الإحصان قول ابن الأثير فى النهاية :

« أصل الإحصان المنع والمرأة تكون محصنة بالإسلام وبالمعاف والحرية وبالتزويج . يقال أحصنت المرأة فهى محصنة » وفسر الكثير المحصنة بأنها الحرة البالغة العفيفة . وقال ابن حجر ولا يختص بالمزوجات بل حكم البكر كذلك بالإجماع .

النهاية لابن الأثير وفتح البارى على الصحيح ١٨١/١٢

(٢) الذين شهدوا على المغيرة بن شعبة - وكان والياً على البصرة حينئذ - أربعة نفر هم أبو بكر بن نفيح وإخوته لأمه شبل بن مبيد البجلي ونافع بن كلفة وزيد . أما الثلاثة الأول فقد جزموا الشهادة وأما زيد فلم يقطع ولم يشهد بمثل شهادتهم فأمر عمر بالثلاثة فجلدوا الحد وقرأ : « فإذا لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون » .

تفسير القرطبي . وتاريخ الطبرى ٦٩/٤ وأسد الغابة ٤٧١/٢ ، ٥٠٣ ، ٣٠١/٥ ، ٣٨/٦

(٣) زيادة يستلزمها السياق وقد أورد ابن جرير الخبر بما يفيد اشتراك بين أهل البصرة قال : « كان يختلف إلى أم جميل امرأة من بنى هلال - وكان لما زوج هلك قبل ذلك من ثقيف يقال له الحجاج بن عبيد - فكان يدخل عليها فيبلغ ذلك أهل البصرة فأعظموه » الخ .

تاريخ الطبرى ٦٩/٤

وأما الكناية فلكونه يَحْصُلُ بها من هَتَكَ العِرْضَ المعصوم ما يَحْصُلُ بالتصريح إذا كان المراد منها مفهومٌ للسامع والاعتبار بالمعاني لا بالألفاظ ، وهكذا التعريض لأنه يحصل به ما يحصل بالتصريح . وأما تقييد ذلك بقوله : « أقر بقصد » فلا يُشترط هذا الإقرار إلا إذا كان التعريض يَحْتَمِلُ عند السامع القذف وغيره أما إذا كان لا يَحْتَمِلُ إلا القذف فلا يُشترط الإقرار .

قوله : « ولم تكمل البينة عددا » .

٢٧٢ أقول : لا وجه / لاعتبار مجرد العدد بل لابد من قيام البينة عددا وصفة ، فإن اختلفت الصفة مع كمال العدد فوجودها كعدمها ، ويؤيد هذا حد الشهود . على المغيرة مع كمال عددهم ونقص صفة شهادة الرابع وهو زياد بن أبيه ، فإنه لما لم يُصرح بأنه شاهد الإيلاج بل قال : « رَأَيْتُ اسْتَأْتَنَّا يَنْبُو وَنَفْسًا يَغْلُو وَرَجُلَيْنِ مِنْ وَرَائِهِمَا كَانَهُمَا رَجُلًا حَمَارًا ، وَلَا أَذْرَى مَا وَرَاءَ ذَلِكَ »<sup>(١)</sup> أقيم الحد على الثلاثة الشهود الذين شهدوا قبله وهم إخوته نَفِيعٌ وَنَافِعٌ وَشَيْبَلٌ .

قوله : « جلد القاذف ولو والدا » إلخ .

أقول : هذا الحد بهذا العدد قد نطق به القرآن الكريم ، وأجمع عليه المسلمون أولهم وآخرهم ، ولم يُفَرِّقوا بين قَذَفَ الرجل والمرأة ، وأن قاذف الرجل يُحد كما يحد قاذف المرأة ، ولم يُسمع عن فرد من أفراد المسلمين أنه قال : لا حد على قاذف الرجل إلا ما وقع من الجلال في شرحه لهذا الكتاب في هذا الموضع ، وقد كتبنا على بحثه هذا رسالة مُستقلة ، وتكلمنا على كل ما جاء في هذا البحث ، ودفعناه بما لا يبقى بعده ريب لمرتاب ، وإن كان فساده أوضح من أن يحتاج إلى البيان لكنه ربما تشوش به ذهن من في عرفانه قصور وفي إدراكه بعض فتور .

(١) المصادر السابقة

وأما عدم سقوط الحد على الوالد إذا قذف ولده فلدخوله في عموم الأدلة وعدم ورود الدليل باستثنائه ، ولم يُبيح له الشرع استحلال ما حَرَّمه الله من ولده .

وأما التَّنْصِيف للعبد والتَّخْصِص للمكاتب فوجهه ما تقدم في حد الزنا .

قوله : «ويطلب للحى نفسه ولا يورث» .

أقول : لاوجه لجعل الموت مُسْقِطاً للحد الذى قد ثبت على قاذف من مات بعد قذفه وقبل إقامة الحد عليه فإن كانت العلة في ذلك تجوز أن يَعْفُوَ لو عاش فهكذا قَذَفَ الأموات فإنه يجوز أن يعفو الميت لو كان حياً وإن كانت العلة هي ما يلحق الحى بقذف الميت فهكذا ينبغى أن يقال في وارث من مات بعد القذف إذا لحقه غَضَاضَةٌ بالقذف ، ولا وجه للفرق بينهما .

وأما ترتيب المطالبين من قرابة الميت على هذا الترتيب الذى ذكرناه ، فإن كان وجهه أن الغضاضة تلحق الأقرب لُحُوقاً زائداً على لحوقها مِنْهُنَّ هو أبعد منه مع تسليم لحوق مطلق الغضاضة فلا وجه لهذا الترتيب ، بل إذا وقع الطلب من فَرْدٍ من أفراد من يلحقه الغضاضة فإن كانت يسيرة وكان بعيداً عن الميت كان ذلك سائغاً لأن دفع الغضاضة مطلقاً مُسَوِّغٌ للطلب ، وإن كان سبب هذا الترتيب غير هذا ، وكل سبب يفرضه حاملاً على الطلب غير هذا لا يصح لسببيه ، والحق أنه يجوز الاحتساب في مثل هذا وإن لم يكن ثَمَّ غَضَاضَةٌ على المحتسب لأن القذف من أَشْنَعِ المنكرات، وقد أوجب الله الحد على فاعله فالسُّمى في إقامته من جملة ما يَنْدَرِج تحت أدلة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

وأما قوله : «ثم الإمام والحاكم» فوجهه ما ذكرنا من كَوْنِ هذا الطلب من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، والإمام والحاكم هما القائمان مقام البيان للناس وحملهم على ما أوجب الله عليهم وزجرهم بحدود الله سبحانه عن الوقوع في معاصيه .

وأما كونه يتعدد بتعدد المقلوف فوجهه ظاهر لأنه قد وقع القذف على كل واحد منهم فوجب له حد مستقل .



وأما قوله : «ومنه النفي عن الأب» فوجهه أن ذلك يستلزم أن أمه زنت فكان ، ذلك قذفاً لها وما ذكره المصنف بعد هذا فظهوره يغني عن تدوينه .

قوله : «ولا يسقطه إلا العفو قبل الرفع» .

أقول : وجهه أنه حق للمقذوف فإذا عفا عن قاذفه كان له ذلك ، وأما بعد رفعه إلى الإمام أو الحاكم فقد وجب بالرفع للدليل المتقدم ، ويمكن أن يقال : إنه لا حكم للرفع إذا وقع العفو بعده لأن هذا حق من حقوق بني آدم يَسْقُطُ بِإِسْقَاطِهِمْ ، فليس للإمام والحاكم أن يقيم الحد بعد العفو ، ودعوى أن حد القذف مشوب غير مسلمة بل هو حق مُحْضٌ للادى ، ولا ينافي هذا ما وقع في قصة السارق لرداء صَفْوَان وقوله - صلى الله عليه وآله وسلم - لَمَّا عَفَا : «أَلَّا كَانَ هَذَا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ»<sup>(١)</sup> للفرق الواضح بين القاذف والسارق .

وأما قوله : «أو شاهدان بالإقرار» فلا وجه لهذا إلا على القول باشتراط العفة ولقد قلعنا ما فيه .

٢٧٢ ظ وأما كونه من رجوع من / شهود الزنا فوجهه ظاهر لأنه يرجوعه صار كاذباً في شهادته ، وذلك قذف وأما الرجوع بعد التنفيذ فقد تقدم حكمه وهو يغني عن تكراره هنا .

---

(١) الحديث رواه الخمسة إلا الترمذي كما أخرجه مالك في الموطأ والشافعي عن صفوان بن أمية ولفظه كما في المتن «كنت نائماً على خيصة لي فسرت ، فأخذنا السارق فرفعناه إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فأمر بقطعه . فقلت : يا رسول الله أتى خيصة ثمن ثلاثين درهماً أنا أحبها له - أو أبيهما له - قال : «فهل كان قبل أن تأتيني به» وفي رواية لأحمد والنسائي : «فقطعه رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم» .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٦/٧ ومختصر السنن المنلوى ٢٢٥/٦ والموطأ بشرح الزرقاني ١٥٨/٤

## باب حد الشرب

وكذلك<sup>(١)</sup> من ثبت منه بشهادة عدلين أو إقراره مرتين شرب مسكر عالياً غير مضطر ولا مكره وإن قل ، وتقام بعد الصحو ، فإن فعل قبله لم يعد ، وتكفي الشهادة على الشتم والقيء ولو كل فرد على فرد<sup>(٢)</sup> .

قوله : « باب حد الشرب : وكذلك » .

أقول : هذا الحد قد ثبت عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم متواتراً لا شك فيه ولا شبهة ، لكن لم يقع الاتفاق على مقدار معين ، بل حاصل ما روى : « أنه صلى الله عليه وآله وسلم جلد في الخمر بالجريد والنعال<sup>(٣)</sup> » كما في الصحيحين وغيرهما من حديث أنس ، وفي رواية لمسلم وغيره من حديثه : « أنه جلد بجريدتين نحو أربعين<sup>(٤)</sup> » ، وفي البخاري وغيره من حديث عتبة بن الحارث أنه - صلى الله عليه وآله وسلم - : « أمر من كان في البيت أن يضربوه فضرِبوه بالجريد والنعال<sup>(٥)</sup> » ، وفي البخاري أيضاً من حديث السائب بن يزيد قال : « كنا نؤتى بالشارب في عهد رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - ، وفي امرأة أبي بكر ، وصدرًا من امرأة عمر ، فنقوم إليه فنضربه بأيدينا ونعالنا وأزديتنا ،

(١) وكذلك : يلزم شارب الخمر من الحد مثل ما يلزم القاذف .

(٢) صورة المسألين أن يشهد رجلان على شتم رائحة الخمر من نكهة رجل أو أنه تقاها كفت هذه الشهادة وكذلك إذا شهد رجل على آخر أنه شتم رائحة الخمر من نكهته وشهد آخر أنه رآه تقاها كفت هذه الشهادة في لزوم الحد .

شرح الأزهاري ٣٦٣/٤

(٣) الحديث متفق عليه وتامه كما في البخاري : « وجلده أبو بكر أربعين »

الصحيح بشرح الفتح ٦٣/١٢ ومسلم بشرح النووي ٢٩٠/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٦/٧

(٤) الحديث رواه أيضاً أحمد وأبو داود والترمذي وفي مسلم : « قال : وفعله أبو بكر ، فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن : أخف الخلود ثمانين ، فأمر به عمر » .

مسلم بشرح النووي ٢٨٩/٤ ومختصر السنن للسنن ٢٨٥/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٦/٧

(٥) الحديث رواه أحمد أيضاً ولفظه كما في البخاري : « أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - أتى بنبهان - أو باهن - وهو سكران ، فشق عليه وأمر من في البيت . . . الخ » .

الصحيح بشرح الفتح ٦٥/١٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٦/٤

حَتَّى كَانَ صَدْرًا مِنْ أَمْرَةٍ عُمَرَ فَجَلَدَ فِيهَا أَرْبَعِينَ حَتَّى إِذَا عَتَوَا فِيهَا وَفَسَقُوا جَلَدَ ثَمَانِينَ<sup>(١)</sup> .  
 وفي البخارى أيضاً وغيره من حديث أبى هريرة أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال فيمن أتى به وقد شرب الخمر : « اضربوه » قال أبو هريرة : فَمِنَّا الضَّارِبُ يَبْدِيهِ وَالضَّارِبُ يَنْعَلِيهِ وَالضَّارِبُ يَثْوِيهِ<sup>(٢)</sup> . وفي الباب أحاديث وليس فيها أنه ثبت عن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - في حد الشرب مقدار معين ، واختلف اجتهد الصحابة في التقدير فكان الواجب هو مُجَرَّد الضَّرْب بالجريد والنعال والسياب والأيدى ، والمرجع في ذلك إلى نظر الإمام ، فإذا رأى أن يجلده عدداً مُعَيَّناً إلى حد الثمانين الجلدة فله بما وقع من الصحابة أسوة ، وإن رأى أن يأمر بمطلق الضرب له من غير تعيين فله برسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - أسوة ، وإن رأى زيادة الضرب إلى حد الثمانين على من استرسل في شربها وتخفيف الضرب إلى أربعين أو دونها على من لم يسترسل في شربها كان له ذلك اقتداءً بما وقع من عُمَرَ في مُحَضَّر الصحابة .

فعرف بمجموع هذا أن حد الشرب ثابت مع تفويض مقداره إلى الإمام والحاكم ، وقد قيل إنه لم يقع الإجماع على وجوب هذا الحد كما وقع الإجماع على وجوب سائر الحدود كما حكى ابن جرير وابن المنذر عن بعض أهل العلم : « أَنَّهُ لَا حَدَّ عَلَى شَارِبِ الْمُسْكِرِ »<sup>(٣)</sup> ولكن هذا مدفوع بمتواتر السنة ، وبإجماع الصحابة وَمَنْ بَعْدَهُمْ فلا التَّفَات إليه ولا تعويل عليه والإجماع ثابت قَبْل وجود قائله وبعده .

قوله : « ومن ثبت بشهادة عدلين أو إقراره مرتين » إلخ .

(١) الخبر أخرجه أحمد والنسائي أيضاً . الصحيح بشرح الفتح ٦٦/١٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٦/٤  
 (٢) الخبر رواه أيضاً أحمد وأبو داود وتماه كما في البخارى : « فلما انصرف قال بعض القوم : أخزأك الله قال : لا تقولوا هكذا ، ولا يمينوا عليه الشيطان »

والصحيح بشرح الفتح ٦٦/١٢ ومختصر السنن للعلامة ٢٨٤/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٤٦/٧  
 (٣) أورد ابن حجر في الفتح نقلاً عن القاضي عياض هذا الرأي في سياق ما أورده من مذاهب الأئمة في الحد قال : « أجمعوا على وجوب الحد في الخمر واختلفوا في تقديره ، فذهب الجمهور إلى الثمانين ، وقال الشافعي في المذهب أنه واحد في رواية وأبو ثور وداود أربعين ، وتبعه على نقل الإجماع ابن دقيق العيد والنووي ومن تبعهما ، وتعقب بأن الطبري وابن المنذر وغيرهما حكوا عن طائفة من أهل العلم أن الخمر لا حد فيها وإنما فيها التمييز واستدلوا بأحاديث الباب »  
 فتح الباري على الصحيح ٧٢/١٢

أقول : لا وجه للاقتصار على شهادة العدلين بل يكفي في ذلك شهادة رجل وامرأتين كما حكم الله به بين عباده في الشهود ، وقد قدمنا التنبيه على هذا في الباب الذي قبله ، وهكذا يجوز للحاكم أن يحكم في هذا الحد بعلمه ، وقد أوضحنا ذلك فيما سبق ، ومثله حد القذف والسرقه ، ولم يُخص من الحدود بكون الشهود أربعة رجالاً إلا حد الزنا ، فبقي ما عداه داخلاً في عموم ما جعله الله مستنداً لحكم الشرع ، وهكذا لا وجه لاشتراط أن يكون الإقرار مرتين ، ولم يرد بهذا دليل لا صحيح ولا عليل ، وليس على تعبير الإنسان عن نفسه بإقراره زيادة في سكون النفس وطمأنينة القلب ، وقد قدمنا أنها تكفي المرة الواحدة في الإقرار بزنا يُوجب الرجم فكيف بما هو دونه ، ولكنها كثرة الشكوك في الحدود الناشئة عن ضعف العزائم في تنفيذ حدود الله سبحانه .

وأما اشتراط أن يكون الشارب للمسكر عالماً غير مضطر ولا مُكره فهو أظهر من أن يُحتاج إلى التنصيص عليه .

قوله : « وإن قل » .

أقول : قد تقرر بالأحاديث الصحيحة أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - جلد من شرب الخمر وأمر بجلده ، ولم يسأل عن القدر الذي شربه ، ولا سأل عن بلوغه بالشرب إلى حد السكر ، فكان هذا بمجرد دليله على أن مُطلق الشرب مُوجب للحد ، ثم قد صح عنه - صلى الله عليه وآله وسلم - في غير حديث أنه قال : « مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ »<sup>(١)</sup> وهذا الدليل يُلحق القليل بالكثير ، والقطرة الواحدة بالأرطال ، ثم ثبت عنه - صلى الله عليه وآله وسلم - أنه قال : « كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ / وَكُلُّ خَمْسٍ حَرَامٌ »<sup>(٢)</sup> ، وفي لفظ : « كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ ، وَكُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ »<sup>(٣)</sup> ، فَحَكَمَ - صلى الله

(١) يرجع في ذلك إلى حديث ابن عمر عند أحمد وابن ماجه والدارقطني ، وحديث جابر عند أبي داود وابن ماجه والترمذي ، وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عند أحمد والنسائي وابن ماجه ، وحديث علي عند الدارقطني .

مسند أحمد ٩٢/٢ ، ١٦٧ ، ١٧٨ ، ١١٢/٣ ، ٣٤٣ المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٨٦/٨

(٢) الحديث رواه مسلم والدارقطني من حديث ابن عمر مسلم بشرح النووي ٦٥٦/٤ المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٨٠/٨

(٣) في رواية من حديث ابن عمر عند الجماعة إلا البخاري وابن ماجه . المصدر السابق .

عليه وآله وسلم - في هذا باتّحاد المسكرات ، وأنها كلها خمر ، فوجب الحد على شرب كل مُسكر ، وقد أوضحت الكلام على هذا البحث في شرح المنتقى ، وأفردته برسالة مُستقلة سميتها : «القول المسفير في تحريم كل مسكر ومُفتر» .

فإن قال قائل : هل العلة في حد السكر هي التحريم ، أو كون المشروب مُسكراً ؟  
فأقول كما قال الشاعر :

خُذَا بَضْنَ هَرَشَى أَوْ قَفْصَاهَا فَإِنَّهُ      كِلَا جَانِسِي هَرَشَى لَهُنَّ طَرِيقُ<sup>(١)</sup>

فإن تعليل الحد بالسكر يُعم أنوع المسكرات ، وتعليله بالتحريم يعم أنوع المحرمات من المسكرات وقد ألحق الشارع قليلها بكثيرها ، فلا يُعتبر وقوع السكر بالفعل بل يشترط ما هو من جنس المسكرات أو أكله .

قوله : «بعد الصحو» .

أقول : وجه هذا أن أَصل مشروعية الحد لإذاعة مرتكب مُوجب الحد وبإل أمره ، ومعلوم أنه لا يذوق ذلك إلا صاحبا صحيح العقل سليم الحواس ، وأن وقوع الضرب عليه حال سكره لا يجد له من التألم ما يجده صاحبا ، لكنّه لَمَّا ثبت ثبوتاً لا شك فيه أن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - كان يأمر بإقامة الحد على من وصلوا به إليه وقد شرب ، ومن الجائز أن يكون في تلك الحال باقيا على سُكره ، ومن الجائز أن يكون قد صَحَا ، كان ترك الاستفصال دليلا على أنه يُقام عليه الحد على الحالة التي وقَدَ عليها ، وأنه لا يجب انتظار حالة الصحو .

قوله : «وتكفى الشهادة على الثم والقىء ولو كل فرد على فرد» .

(١) هرشي : ثنية في طريق مكة قريبة من الجحفة يرى منها البحر ولها طريقان فكل من سلك واحداً منهما أفشى به إلى موضع واحد . وقد كرر ياقوت الاستشهاد بالبيت عند ذكرها : خذا أنف هرشي : الخ معجم البلدان ٣٩٧/٥

أقول : وجه هذا أنه لا تفوح رائحة الخمر من جوف رجل إلا وقد شرب الخمر ولا يتقيأ الخمر رجل إلا وقد شربها ، هذا معلوم عقلا ، وكانت الشهادة على هذين الأمرين كالشهادة على الشرب ، ولكن لا بد أن يكون من يشهد على الشم والقىء ممن له خبرة متقنة برائحة الخمر ولونها مع انتفاء أن يوجد شيء من المأكولات أو المشروبات الحلال مشابهة للخمر لوناً أو عَرَفًا ، فإن وُجد وأدَّعاه الشارب كان ذلك شُبْهة يُدْرَأُ بها عند الحد .

## باب حد السارق

فصل : إنما يُقَطَّع بالسَّرِقَةِ مَنْ ثَبِتَ بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ ، أَوْ إِقْرَارِهِ مَرَّتَيْنِ أَنَّهُ سَرَقَ مُكَلَّفًا مُخْتَارًا عَشْرَةَ دَرَاهِمَ فِضَّةٍ خَالِصَةٍ : الدَّرْهَمُ ثَمَانٍ وَأَرْبَعُونَ شَعِيرَةً ، أَوْ مَا يُسَاوِيهَا مِمَّا هُوَ خَالِصٌ لِغَيْرِهِ رَقَبَةً أَوْ مَنْفَعَةً<sup>(١)</sup> ، وَلَهُ تَمَلُّكُهُ<sup>(٢)</sup> ، وَلَوْ جَمَاعَةً وَلِجَمَاعَةٍ ، أَوْ لِدُمَى ، أَوْ لِغَيْرِمِهِ بِقَدْرِهَا<sup>(٣)</sup> ، وَأَخْرَجَهُ مِنْ حِرْزٍ بِفِعْلِهِ حَمَلًا ، أَوْ رَمِيًا ، أَوْ جَرًّا ، أَوْ إِكْرَاهًا ، أَوْ تَدْلِيْسًا<sup>(٤)</sup> ، وَإِنْ رَدَّهُ أَوْ لَمْ يَنْفُذْ طَرَفَهُ أَوْ دَفَعْتَيْنِ لَمْ يَتَخَلَّلْهُمَا عِلْمُ الْمَالِكِ ٢٧٣ ظ أَوْ كَوَّرَ غَيْرُهُ ، وَقَرَّبَ إِلَّا مِنْ خُرْقٍ مَا بَلَغَتْهُ يَدُهُ<sup>(٥)</sup> أَوْ نَابِتًا مِنْ مَنَبِتِهِ ، أَوْ حُرًّا / وَمَا فِي يَدِهِ ، أَوْ غَضْبًا ، أَوْ غَنِيمَةً ، أَوْ مِنْ بَيْتِ مَالٍ ، أَوْ مَا اسْتَخْرَجَهُ بِخَارِجٍ بِنَفْسِهِ كَنَهْرٍ وَرِيحٍ وَدَابَّةٍ لَمْ يَسْقُهَا وَلَوْ حَمَلَهَا ، لَكِنْ يُؤَدَّبُ كَالْمُقَرَّبِ .

قوله : باب حد السارق :

فصل : إنما يقطع من ثبت بشهادة عدلين أو إقراره مرتين .

أقول : الكلام في اعتبار شهادة الرجلين في هذا الباب كالكلام الذي قدمناه في البابين الأولين ، فالحق أنه يثبت القطع بشهادة رجل وامرأتين لعدم وجود دليل يدل على هذا

(١) من الشروط التي ذكرها صاحب الأزهار أن يكون المسروق مما هو خالص لغير السارق ليس له فيه ملك ولا حق سواء كان المسروق عليه يملك الشيء المسروق رقبة أو يستحق منفعته فقط كالوقف والوصية .

شرح الأزهار ٣٦٥/٤

(٢) يشترط أيضاً أن يكون الشيء المسروق مما يجوز له تملكه في الحال فلو سرق خيراً أو خنزيراً على مسلم فلا قطع المصدر السابق .

(٣) بقدرها : أي بقدر العشرة .

(٤) التدليس : نحو أن يقول للعبد إن سيدي يطلبك .

(٥) إذا كرر أحد السارقين الشيء المسروق أو قربه حتى بلغت يده السارق من خارج الحِرْز فقبضه واستخرجه فإن القطع على من أخرج لا الذي كور أو قرب . فإذا أخذ السارق الشيء المسروق من خرق أي كوة مفتوحة إلى خارج الدار بأن تناول منها ما بلغت يده فلا قطع .

شرح الأزهار ٣٦٩/٤

التخصيص ، ومع عدم وجوده يجب الرجوع إلى ما شرعه الله لعباده في الشهادات التي يجوز الحكم بها ، ولم يُفرق بين حكم وحكم ، ولا بين محكوم فيه ومحكوم فيه ، ولا بين محكوم عليه ومحكوم عليه ، وهكذا لا وجه لا اعتبار الإقرار مرتين بل مجرد شكوك ناشئة عن ضعف العرائض الشرعية كما قدمنا .

قوله : « أنه سرق مكلفاً مختاراً » .

أقول : أهمل قيد التكليف في باب الشرب ، كما أهمل قيد كونه عالماً غير مضطر هنا ، كما أهمل هذه القيود كلها في باب القذف ، وكان عليه أن يجعل هذه الأبواب مُستَوِيَّة في القيود إذ من المعلوم أن اختلال واحد منها شُبْهة مُسْقِطَةٌ للحد ، وقد عرفناك أن دعوى كون حد القذف مشوباً لا وجه لها .

قوله : « عشرة دراهم فضة خالصة » .

أقول : اعلم أن القرآن الكريم يدل على مطلق قطع يد السارق بالسرقة . قال الله سبحانه : « وَالسَّارِقِ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا »<sup>(١)</sup> فلو لم يرد البيان من السنة لكان الواجب القطع في كل مسروق قليلاً كان أو كثيراً ، ولكنه قد جاء البيان الشافي الكافي الوافي في السنة المطهرة عن رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - الذي أرسله الله سبحانه ليُبين للناس ما نزل إليهم ، فثبت عنه - صلى الله عليه وآله وسلم - في الصحيحين وغيرهما من حديث عائشة قالت : « كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يَقْطَعُ يَدَ السَّارِقِ فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا »<sup>(٢)</sup> وهذه العبارة تدل على أنه كان يُعتبر هذا المقدار في المسروق كما تقرر في الأصول ، وفي رواية من حديثها هذا المسلم وأحمد والنسائي وابن ماجه بلفظ : « لَا تُقْطَعُ يَدُ السَّارِقِ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا »<sup>(٣)</sup> ، وهذا صريح في أنه لا يقطع فيما دون ذلك ،

(١) سورة المائدة الآية : ٣٨ ، وهي بتمامها : « وَالسَّارِقِ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جُزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ » .

(٢) الحديث رواه أيضاً أبو داود والترمذي والنسائي .

مسلم يشرح النووي ٢٥٨/٤ ومختصر السنن ٢١٩/٦ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٣١/٧

(٣) مسلم يشرح النووي ٢٥٨/٤ وسنن ابن ماجه ٨٦٢/٢ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٣١/٧ مسند أحمد ١٠٤/٦



وقد رفعته عائشة إلى النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - ، وفي لفظ من حديثها هذا عند البخاري والنسائي وأبو داود : «تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ فِي رُبْعِ دِينَارٍ»<sup>(١)</sup> ، وفي لفظ للبخاري منه : «تُقَطَّعُ الْيَدُ فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا»<sup>(٢)</sup> ، وفي لفظ من هذا الحديث لأحمد : «اقطعوا في رُبْعِ دِينَارٍ ، وَلَا تَقْطَعُوا فِي مِثْلٍ هُوَ أَذْنَى مِنْ ذَلِكَ»<sup>(٣)</sup> ، وأخرج النسائي من حديث عائشة أيضاً : قال رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - : «لَا تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ فِي مِثْلٍ دُونَ ثَمَنِ الْمِجَنِّ ، قِيلَ لعائشة : مَا ثَمَنُ الْمِجَنِّ ؟ قالت : رُبْعُ دِينَارٍ»<sup>(٤)</sup> .

فهذا الحديث قد تضمن البيان للكتاب العزيز ، فلا تقطع الأيدي إلا في ربع دينار ٢٧٤ و فصاعداً ، ولا ينافيه ما وقع من الاختلاف في تقدير ثمن المِجَنِّ الذي / قطع رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - فيه سارقه كما أخرجه البيهقي والطحاوي من حديث ابن عباس قال : «كَانَ ثَمَنُ الْمِجَنِّ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ - صلى الله عليه وآله وسلم - يقوم عشرة دراهم»<sup>(٥)</sup> ، وهذه الرواية وإن كان في إسنادها مقال فقد أخرج نحوها النسائي ، وأخرج أبو داود أن ثمنه كان ديناراً أو عشرة دراهم»<sup>(٦)</sup> .

ووجه عدم المنافاة أنه حكى الراوى قيمة المِجَنِّ الذى قَطَّعَ سارقه رسولُ الله صلى الله عليه وآله وسلم ، فعلى تسليم أن تكون قيمته عشرة دراهم كما قدره بعض الصحابة ، وقد قدره البعض الآخر ديناراً ، وليس في حديث القطع في المِجَنِّ الذى في الصحيحين وغيرهما<sup>(٧)</sup> من حديث ابن عمر إلا أنه صلى الله عليه وآله وسلم : «قَطَّعَ فِي مِجَنٍّ ثَمَنُهُ ثَلَاثَةُ

(١) الصحيح بشرح الفتح ٩٦/١٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣١/٧

(٢) الصحيح بشرح الفتح ٩٦/١٢

(٣) تمام الخبر كما في المنتقى والمُسْتَد : «وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم والدينار اثني عشر درهماً» .

مسند أحمد ٨٠/٦ المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣١/٧

(٤) سنن النسائي (المجتبى) ٧١/٨

(٥) في إسناده الخبر محمد بن إسحق بن يسار وهو أحد الأئمة الأعلام وثقه غير واحد ورواه آخرون

فتح الباري على الصحيح ١٠٣/١٢ ونيل الأوطار على المنتقى ١٣٢/٧ وسنن الدارقطني ٩١/٣

(٦) لفظ الخبر عند أبي داود من حديث ابن عباس : «قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم يد رجل في مِجَنٍّ قيمته دينار

أو عشرة دراهم» ، وفي إسناده محمد بن إسحق أيضاً . مختصر السنن للنسائي ٢٢٠/٦

(٧) الحديث رواه الجماعة وفي لفظ بعضهم : «قيمته ثلاثة دراهم» .

الصحيح بشرح الفتح ٩٧/١٢ ومسلم بشرح النووي ٢٦١/٤ ومختصر السنن ٢١٩/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣١/٥

دَرَاهِمَ ، فهذا المجن الذي قطع فيه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قيمته هذه القيمة وهي ثلاثة دراهم ، ورُبُع الدينار صَرَفَه ثلاثة دراهم ، ولا يُعَارَض ذلك كون قيمة المجن قد تكون عشرة دراهم ، فإن المجان تَخْتَلِف بزيادة القيمة ونُقْصَانِهَا ، وليس الحجة قائمة إلا فيما قَطَعَ فيه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وقد وافقت عائشة ابن عمر في تَقْوِيم المجن بثلاثة دراهم لأنها قالت كما تقدم : قيمته رُبُع دينار وصرف الربع دينار ثلاثة دراهم ، وما في الصحيحين أقدم مما في غيرهما ، ومع هذا فلم يرد ما يدل على أنه لا قطع فيما دون ثمن المجن إلا في تلك الرواية المتقدمة عن عائشة ، وليست من رواية الصحيح ، وعلى تقدير أنها صحيحة فهي مُقَيِّدَةٌ بما قدرتها به ، وهو الربع الدينار ، فارتفع الإشكال ، واتفقت الأحاديث على القطع في ربع دينار ، ولم يرد ما يُخَالِف ذلك من وجه تقوم به الحجة إلا ما ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة قل : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : «لَعَنَ اللَّهُ السَّارِقَ يَسْرِقُ الْبَيْضَةَ فَتَقْطَعُ يَدُهُ وَيَسْرِقُ الْحَبْلَ فَتَقْطَعُ يَدُهُ»<sup>(١)</sup> فهذا الحديث إن صح تأويله بما رواه في الصحيحين وغيرهما عن الأعشى أنه قال : «كَانُوا يَرَوْنَ أَنَّهُ بَيْضُ الْحَدِيدِ ، وَالْحَبْلُ كَانُوا يَرَوْنَ أَنَّ مِنْهَا مَا يُسَاوِي دَرَاهِمَ»<sup>(٢)</sup> فذاك . وظاهر قوله : «كَانُوا يَرَوْنَ» أنه يريد الصحابة وإن لم يصح هذا التأويل فتأويل من قال : إنه أراد صلى الله عليه وآله وسلم تحقير شأن السارق وخسارة ربحه ، أو تأويل من قال : إنه أراد التنفير عن السرقة وجعل مالا قطع فيه بمنزلة ما فيه القطع ، وإن لم يصح هذا التأويل ، فاعلم أن القطع إقدام على قطع عضو معصوم بعصمة الإسلام ، فلا يحل إلا بما استبان فيه ، ولا احتمال فيجب الوقوف على ما ثبت من نفي القطع فيما دون الربع الدينار وفيما دون ثمن المجن ، ويكون ذلك كالتشبه فيما دونه ، وهذا المذهب الذي قرَّرناه هو مذهب جمهور السلف والخلف ، ومنهم الخلفاء الأربعة ، وفي المسألة أحد عشر مذهباً هذا أرجحها ، وقد استوفينا حُجَجَهَا في شرحنا للمنتقى<sup>(٣)</sup> ، وقد حكى ابن حجر في

(١) الحديث متفق عليه .

الصحيح بشرح الفتح ٨١/١٢ ومسلم بشرح النووي ٢٦٢/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣١/٧

(٢) بالرجوع إلى صحيح مسلم لم أقف فيه على هذه الزيادة من قول الأعشى وقد نبه على ذلك صاحب المنتقى .

الصحيح بشرح الفتح ٨١/١٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣١/٧

(٣) نيل الأوطار على المنتقى ١٣٢/٧

الفتح فيها عشرين مذهباً ، ولكن ما زاد على ما ذكرناه هنالك منها لا يَصْلَحُ لجعله مذهباً مستقلاً<sup>(١)</sup> .

قوله : « الدرهم ثمانية وأربعون شعيرة » .

أقول : الاعتبار بالدرهم الإسلامى المعامل به فى أيام النبوة ، وإن كان من غير ضربية الإسلام إذ لا ضربة فى أيام النبوة ولا فى أيام خلفاء الصحابة ، وأول من ضرب الدراهم عبد الملك بن مروان ، ثم إذا التبس قدر الدرهم فهو الذى يقابل الدينار منه إثني عشر درهما .

وأما قوله : « أو ما يساويهما » فظاهر ولهذا قطع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فى مِجَنٍّ<sup>(٢)</sup> ، وقطع فى رِداء صَفْوَان<sup>(٣)</sup> .

قوله : « ولو جماعة لجماعة » .

أقول : لا بد أن يَسْرِقَ كل واحد من الجماعة نِصَاباً من حرز ، لا لو كان مجموع ما أخذوه وأخرجوه من الحرز جميعاً لا تأتى حصة كل واحد منهم قَدْرُ النصاب فلا قطع ، لأن الشارع جعل مطلق النصاب شرطاً فى مطلق القطع ، والدماء مَعْصُومَةٌ فلا تُرَاقُ إلا بحَقِّها وهو سرقة النصاب من كل فرد فرد ، ولا وجه لقياس هذا على قَتْلِ الجماعة بالواحد ، فإن القصاص حَقٌّ لآدمي ، وهذا حق لله ، وأيضاً الحد يُدْرَأُ بالشبهة بخلاف القصاص ، وأيضاً قام الدليل العقلى والنقلى هنالك ، ولا يصح اعتباره هنا .

وأما قوله : « ولجماعة » فصحيح لأنه قَدْ حصل الشرط وهو سرقة النصاب ، ولم يرد ما يدل على أن يكون المالك له واحداً .

وأما قوله : « أو لذى » فوجهه شمول أدلة السارق لكل مسروق ، ومال الذى محترم معصوم بالذمة .

(١) فتح البارى على الصحيح ١٠٥/١٢

(٢) الصحيح بشرح الفتح ٩٧/١٢

(٣) يرجع إلى الحديث ص ٣٢٤

وأما قوله : «أو تقديم» فوجهه أنه قد سرق النصاب من مال غيره فاستحق القطع ،  
وكونه له عليه لم يرد دليل يدل على أنه مُسقط للحد فوجب البقاء على عموم الأدلة .

قوله : «وقد أخرجه من حرز» .

أقول : قد استدلل القائلون باشتراط الحرز بأدلة منها حديث عمرو بن شعيب عن  
أبيه عن جده عند أحمد وأبي داود والنسائي والترمذي وحسنه الحاكم وصححه عن / النبي ﷺ<sup>٢٧٤</sup> ظ  
صلى الله عليه وآله وسلم أنه : «سُئِلَ عَنِ الثَّمَرِ الْمُعْلَقِ فَقَالَ : مَنْ أَصَابَ مِنْهُ بِغَيْرِهِ مِنْ  
ذِي حَاجَةٍ غَيْرَ مُتَّخِذٍ خُبْنَةٍ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَمَنْ خَرَجَ بِشَيْءٍ فَعَلَيْهِ غَرَامَةٌ مِثْلَيْهِ وَالْعُقُوبَةُ ،  
وَمَنْ سَرَقَ مِنْهُ شَيْئًا بَعْدَ أَنْ يُؤْوِيَهُ الْجَرِيرُ فَلْيُغْلَبْ ثَمَنَ الْمَجْنُونِ الْقَطْعُ»<sup>(١)</sup> ، وفي لفظ  
لأحمد والنسائي : «وما أخذ من أجرانه ففيه القطع إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجنون»<sup>(٢)</sup>  
وفي لفظ لهما من هذا الحديث في ذكر سرق الماشية التي تؤخذ من مراتعها : «فيها ثمنها  
مرتين وضرب نكال ، وما أخذ من عطية ففيه القطع إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن  
المجنون»<sup>(٣)</sup> ، ومنها ما أخرجه أحمد وأهل السنن والحاكم والبيهقي وصححه ، وصححه أيضاً  
ابن حبان قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : «لَا قَطْعَ فِي ثَمَرٍ وَلَا  
كَثْرٍ»<sup>(٤)</sup> ومنها ما أخرجه أحمد وأهل السنن والحاكم والبيهقي وصححه الترمذي وابن  
حبان من حديث جابر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : «لَيْسَ عَلَى خَائِنٍ وَلَا  
مُنْتَهَبٍ وَلَا مُخْتَلِسٍ قَطْعٌ»<sup>(٥)</sup> ، وأخرج نحوه ابن ماجه بإسناد صحيح من حديث عبد

(١) الحديث أخرجه ابن ماجه أيضاً بنحوه . والخبة : مطف الإزار وطرف الثوب . أي لا يأخذ منه في ثوبه يقال :  
أخبت الرجل إذا خبأ شيئاً في خبته ثوبه أو سراويله . والجرين البيدر .

الجبتي ٧٨/٨ سنن ابن ماجه ٨٦٥/٢ ومختصر السنن ٦/٢٢٣ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٤/٧ والنهاية .  
(٢) لفظ الحديث كما في المنتقى : «سمعت رجلاً من مزينة يسأل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن الحريسة التي  
ترجد في مراقمها قال : فيها ثمنها مرتين وضرب نكال ، وما أخذ من عطية ففيه القطع إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجنون .  
قال : يا رسول الله فالثمار وما أخذ منها في أكمامه ؟ قال : ما أخذ بغيره ولم يتخذ خبنة فليس عليه شيء ، ومن احتل فعليه ثمنه  
مرتين وضرب نكال وما أخذ من أجرانه ففيه القطع إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجنون» .

الجبتي ٧٩/٨ المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٤/٧

(٣) المرجعان السابقان .

(٤) من حديث رافع بن خديج أخرجه أيضاً مالك في الموطأ كما حدث به الشافعي وله طرق موصولة ومرسلة ومطولة  
ومختصرة . سنن ابن ماجه ٨٦٥/٢ وموطأ مالك ١٦٣/٤ ومختصر السنن ٢٢١/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٤/٧  
(٥) سنن ابن ماجه ٨٦٤/٢ ومختصر السنن ٢٢٣/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٧/٧ صحيح الترمذي ٥٢/٤

سنن الدارقطني ١٨٧/٢

الرحمن بن عوف<sup>(١)</sup> ، وأخرج نحوه ابن ماجه أيضاً والطبراني في الأوسط من حديث أنس<sup>(٢)</sup> .

وهذه الأحاديث قد دل مجموعها على أنه لا قطع على من سرق من غير حرز ، وعلى أنه يقطع من سرق من حرز كالجريين والعطن ، ويُقَوِّها أن دم المسلم معصوم بعصمة الإسلام ، فأقل أحوال هذه الأحاديث أن يكون شبهة لا يجب معها<sup>(٣)</sup> [القطع على] من سرق من غير حرز ، ولا يُعارضها حديث ابن عمر<sup>(٤)</sup> : أنه صلى الله عليه وآله وسلم قَطَعَ المخزومية التي « كَانَتْ تَسْتَعِيرُ الْمَتَاعَ وَتَجَحِّدُهُ » كما أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وأبو عَوَانَةَ في صحيحه ، وأخرجه أيضاً مسلم<sup>(٥)</sup> وغيره من حديث عائشة ، لأنه قد وقع التصريح في رواية الصحيحين<sup>(٦)</sup> وغيرهما أنها سرقت ، وفي رواية لابن ماجه والحاكم وصححها من حديث ابن مسعود<sup>(٧)</sup> أنها سرقت قَطِيفَةً من بيت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وأخرج هذا الحديث أيضاً أبو داود<sup>(٨)</sup> والترمذي ، فأفاد ذلك أنه

- 
- (١) لفظ الحديث : « ليس على المختلس قطع » ؛ قال في الزوائد : رجال إسناده موثقون سنن ابن ماجه ٢/٨٦٤  
 (٢) نيل الأوطار على المتنق ١٣٨/٧  
 (٣) زيادة يستلزمها السياق .  
 (٤) في رواية أبي داود : « فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بها فقطعت يدها » وقال : رواه ابن غنيج عن نافع عن صفية بنت أبي عبيد قال فيه : « فشهد عليها » .  
 مختصر السنن ٢٢٧/٦ والمتنق بشرح نيل الأوطار ١٣٨/٧  
 (٥) حديث عائشة أخرجه أيضاً أحمد والنسائي .  
 مسلم بشرح النووي ٢٦٣/٤ والمتنق بشرح نيل الأوطار ١٣٨/٧  
 (٦) لفظ مسلم من الحديث السابق : « المرأة المخزومية التي سرقت » .  
 (٧) « من حديث ابن مسعود » هكذا هنا وفي نيل الأوطار والصواب أنه من حديث مسعود بن الأسود روته عنه ابنته عائشة بنت مسعود ، وفيه قال : « لما سرقت المرأة تلك القطيفة من بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم أعظمتنا ذلك ، وكانت امرأة من قريش » الخ .  
 ويؤكد أن الحديث لمسعود بن الأسود أن ابن حجر في الفتح ذكره كذلك ، والشوكاني ينقل عنه كثيراً في نيل الأوطار ثم هو كذلك في سنن ابن ماجه .  
 سنن ابن ماجه ٢/٨٥١ ونيل الأوطار على المتنق ١٤٠/٧ وفتح الباري على الصحيح ٨٩/١٢  
 (٨) الخبر أخرجه أبو داود معلقاً قال : « وروى مسعود بن الأسود عن النبي صلى الله عليه وسلم نحو هذا الخبر - قال : « سرقت قطيفة من بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم » .  
 قال المنذرى : وهذا الذي علقه قد أخرجه ابن ماجه في سننه وفي إسناده محمد بن إسحق بن يسار  
 مختصر السنن للمنذرى ٢١١/١

قُطِعَتْ لِأَجْلِ السَّرْقِ وَذَكَرَ جَعْلُهَا لِلْمَتَاعِ لِلتَّعْرِيفِ بِهَا وَكَأَنَّهَا قَدْ كَانَتْ مُشْتَهَرَةً هَذَا الْوَصْفِ ، وَلَا مَانِعَ مِنْ أَنْ يَقَعَ مِنْهَا الْأَمْرَانِ ! جَعْدَ الْمَتَاعِ وَالسَّرْقِ ، وَلَوْ فَرَضْنَا أَنَّهَا قُطِعَتْ بِسَبَبِ جَعْلِهَا لِلْمَتَاعِ لَكَانَ ذَلِكَ فِي حَكْمِ التَّخْصِيصِ لِلدَّلَّةِ الْقَاضِيَةِ بِاشْتِرَاطِ الْحِرْزِ ، وَلَا مَعَارِضَةَ بَيْنَ عَامٍ وَخَاصٍ .

وَأَمَّا حَدِيثُ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ الَّذِي أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ وَالنَّسَائِيُّ وَابْنُ مَاجَةَ فِي قِصَّةِ السَّارِقِ الَّذِي سَرَقَ رِدَاءَهُ مِنَ الْمَسْجِدِ فَقَطَعَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ<sup>(١)</sup> فِيهِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْمَسْجِدَ حَرَزٌ لِمَا فِيهِ كَالْجَرَيْنِ وَالْعَطْنِ ، وَلَيْسَ فِيهِ مَا يُعَارِضُ أَحَادِيثَ الْحِرْزِ ، وَمِثْلَهُ حَدِيثُ ابْنِ عَمْرٍو عِنْدَ أَحْمَدَ وَأَبِي دَاوُدَ وَالنَّسَائِيِّ : « أَنْ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَطَعَ يَدَ سَارِقٍ سَرَقَ بُرْنَسًا مِنْ صُفَّةِ النِّسَاءِ ثَمَنُهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمٍ »<sup>(٢)</sup> فَإِنْ غَايَةً مَا فِيهِ أَنَّ الصُّفَّةَ حَرَزٌ لِمَا سَرَقَ مِنْهَا .

قوله : « بفعله حملاً أو رمياً » إلخ .

أقول : هذا صحيح لأنه يصدق على من أخرج المتاع المسروق من الحرز على أي صفة من هذه الصفات أنه قد أخذه من حرز ، وأخرجه عنه ، وهكذا لو أخذ ذلك دفعتين أو دفعات ، وسواء علم المالك بعد بعض الدفعات أو لم يعلم لأنه قد صدق على السارق أنه سرق نصاباً من حرز ، وهكذا يصدق على من أخرج المال من الحرز أنه قد سرقه من حرزه وإن كوّره له غيره أو قرّبه إليه .

وأما قوله : « إِلَّا مِنْ خُرْقٍ مَا بَلَغَتْهُ يَدُهُ » فلا وجه له ، فإن هذا الذي تناوله بيده قد سرق النصاب من حرزه .

(١) تقدم حديث صفوان ويرجع إليه ص ٣٢٤

(٢) الحديث أخرجه مسلم بمناء ، وجاء لفظ الحديث هنا وفي المتنق : « برنسا » بضم الواو وسكون الراء وضم التون قلنسوة طويلة أو كل ثوب رأسه منه دراعة كان أو جبة . وورد اللفظ في السنن ونخصرها وجامع الأصول : « ترسا » بالثاء من فوق وسكون الراء . وصفة النساء : الموضع المختص بهن في المسجد .

سنن أبي داود ٢٢٥/٢ ونخصر السنن للعلري ٢٢٠/٦ والمتنق بشرح نيل الأوطار ١٣٦/٧

وأما أنه لا قطع على من سرق نابتاً من منيته فوجهه ما قدمنا من الأدلة المذكورة قريباً .

وأما قوله : « أو حراً وما في يده » فلا وجه له لأن السارق قد سرق النصاب من حرز وكونه على يد حر وصف طردي لا تأثير له .

وأما قوله : « أو غصباً » فوجهه أنه لا يصدق مسمى السرقة على الغصب ، فإن السرقة هي أخذ المال خفية والغصب أخذ المال علانية ، وقد علق الشارع القطع على وصف السارق ، وتعليق الحكم على الوصف مشعر بالعلانية .

وأما قوله : « أو غنيمه » فوجهه أن له نصيباً منها لأن المفروض أنه من الغانمين ، وهكذا قوله : « أو بيت مال المسلمين » وهو من جملتهم .

وأما قوله : « أو ما استخرجه بخارج بنفسه » إلخ فوجهه أنه لا يصدق عليه أنه أخرج المسروق من حرزه ، بل أخرجه الخارج بنفسه .

وأما قوله : « لكن يؤدب كالمقرب » فهذا نوع من التعزير ، راجع إلى نظر الإمام والحاكم .

فصل : والجِرْزُ مَا وَضِعَ لِمَنْعِ الدَّاخِلِ وَالخَارِجِ أَلَّا يَخْرُجَ<sup>(١)</sup> ، ومنه الجُرْنُ والمِرْبِدُ والمُرَّاحُ مَحْصَنَاتٌ ، وَبَيْتٌ غَيْرُ ذِي بَابٍ فِيهِ مَالِكُهُ ، والمَدْفَنُ<sup>(٢)</sup> المَعْتَادُ ، والقَبْرُ لِلْكَفَنِ ، والمسْجِدُ والكَعْبَةُ لِكِسْوَتَيْهَا وَآلَتَيْهَا لَا الْكُمُ<sup>(٣)</sup> والجَوَالِقُ ، والخَيْمُ السَّمَاءِيَّةُ<sup>(٤)</sup> ، والأَمْكِنَةُ المغْصُوبَةُ ، وَمَا أُذِنَ لِلْسَّارِقِ بِدُخُولِهِ .

(١) المراد بمنع الخارج من الدخول وإن لم يمنع الداخل من الخروج نحو أن تكون الملققة من الداخل ونحوه .

شرح الأزهاري ٤/٣٧٠

(٢) المدافن معروفة مستعملة في اليمن منذ زمن قديم تستغل لحفظ الجيوب . وهناك مدافن مشهورة تحفظ الحب أعواماً

دون تلف وبعضها منقور في الصخر .

شرح الأزهاري ٤/٣٧١

(٣) مثل الكم الجيب والعمامة عندهم

(٤) الخيم السماوية : هي التي لا ينجاف لها تحجب ما بداخلها وتمنعها .

قوله : «فصل : والحرز ما وضع لمنع الداخل والخارج ألا يخرج» .

أقول : الحرز هو ما يُحرزُ فيه المالك ملكه ، ومعلوم أنه لا يصدق عليه أنه حرز إلا إذا كان على صفة يكون بها المال المحرز فيها مفارقاً لما هو موضوع على ظاهر الأرض ، منبوذ في جانب من جوانبها ، وهذا المعنى يوجد بوجود ما يُحرز الناس به أموالهم / ٢٧٥ د من الأبنية ونحوها على كل شيء بحسبه ، فحرز الثمرة ما يعتاده الناس في الجرين ، وحرز الماشية ما يعتاده الناس في أعطان الإبل ومرايض الغنم ، ونحو ذلك وحرز النقد والعروض ما يعتاده الناس من جعلها في المنازل مع تغليق أبوابها أو مع بقاء أهلها فيها . وهكذا المدافن حرز لما فيها ، والقبور حرز لما [ في ] داخلها إذا كانت قد أحرزت لما يعتاده الناس ، ولا سيما بعد ورود النص في قطع النبش<sup>(١)</sup> ، وهكذا المسجد ونحوه لجرى عادة الناس بئانه حرز لما يجعل فيه من فُرشه وآلاته ، بل لما دخل فيه من غيرها ، كما يدل عليه حديث صفوان<sup>(٢)</sup> المتقدم .

وهذا تعرف أن المرجع الأعراف في إحراز الأموال ، فلا وجه لما استثناه المصنف من قوله : « لا الكم » إلخ لأنهم إذا كانوا معتادين لإحراز الأموال في هذه الأمور كانت حرزا .

وأما ما أذن للسارق بدخوله فإن كان قد ائتمنه على ما فيه ، أو أمره بحفظه فلا شك أنه خائن ، وقد تقدم أنه لا قطع على خائن ، وإن لم يَأْتَمَنه على ما فيه بل أذن له بمجرد الدخول كالضيف فهذا السارق قد أخذ المال خفية وأخرجه من حرزه .

فصل : وإنما يُقطع كَفَ اليمنى من مَفْصِلِهِ ، فإن ثنى غير ما قُطِع به ، أو كانت

(١) يرجع في ذلك إلى حديث أبي ذر - رضي الله عنه - عن أبي داود وابن ماجه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يا أبا ذر . قلت : ليك يا رسول الله وسعديك . ذ - : كيف أنت . - حسب الناس موت يكون البيت فيه بالوصف ؟ - يعني القبر - قلت : الله ورسوله أعلم ، أو ما حر الله لي ورسوله ذ - عليك بالصبر . أو قال : تصبر . والوصيف العبد . قال الخطاب : موضع استدلال أبي داود من الحديث أنه سمي القبر بيتاً ، والبيت حرز والسارق من الحرز مقطوع إذا بلغت سرقته مبلغ ما قطع فيه اليد .

(٢) تقدم حديث صفوان ص ٣٢٤



الْيُمْنَى بَاطِلَةٌ فَالرَّجُلُ الْيُسْرَى «غالباً»<sup>(١)</sup> وَيُخْبِسُ فَقَطُّ إِنَّ عَادَ ، وَيَسْقُطُ بِالْمُخَالَفَةِ ،  
فَيَقْتَضِ الْعَمْدَ ، وَيُتَارَشُ الْخَطَأُ<sup>(٢)</sup> وَيَعْفُو كُلَّ الْخُصُومِ ، أَوْ تَمْلِكُهُ قَبْلَ الْوَفْعِ ، وَيَنْقُصُ  
قِيَمَةَ الْمُسْرُوقِ عَنْ عَشْرَةِ ، وَيَدْعُوهُ لِإِيَّاهُ ، وَلَا يَغْرَمُ بَعْدَهُ التَّالِفَ ، وَيُسْتَرَدُّ الْبَاقِي فِي يَدِهِ  
أَوْ فِي يَدِ غَيْرِهِ ، بِغَيْرِ عَوَضٍ ، وَلَا يَقْطَعُ وَالِدُ لَوْلَدِهِ ، وَإِنْ سَقَلَ ، وَلَا عَبْدٌ لِسَيِّدِهِ ،  
وَكَذَلِكَ الزَّوْجَةُ وَالشَّرِيكُ لَا عَبْدَاهُمَا .

قوله : «فصل ؛ وإنما يقطع كف اليد اليمنى من مفصله» .

أقول : قول الله عز وجل : « وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا »<sup>(٣)</sup> قد دل على  
قَطْعِ الْيَدِ وَهِيَ حَقِيقَةُ فِي جَمِيعِهَا ، ثُمَّ وَرَدَ الْبَيَانُ مِنَ السَّنَةِ بِأَنَّ الْقَطْعَ لِلْيَدِ هُوَ قَطْعُ  
الْكَفِّ مِنَ الْكُوعِ ، كَمَا أَخْرَجَهُ أَبُو الشَّيْخِ عَنْ ابْنِ عَمْرٍ : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ  
وَسَلَّمَ وَأَبَا بَكْرٍ وَعُمَرُ كَانُوا يَقْطَعُونَ السَّارِقَ مِنَ الْمِفْصَلِ »<sup>(٤)</sup> ، وَأَخْرَجَ الْبَيْهَقِيُّ عَنْ عَمْرِو  
مِثْلَهُ<sup>(٥)</sup> ، وَيُؤَيِّدُهُ مَا أَخْرَجَهُ أَهْلُ السَّنَنِ عَنْ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ أَنَّهُ أَتَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ  
عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ [ بِسَارِقٍ ] فَقُطِعَتْ يَدُهُ ، ثُمَّ أَمَرَ بِهَا فَعُلِقَتْ فِي عُنُقِهِ<sup>(٦)</sup> ، وَفِي إِسْنَادِهِ

( ١ ) احتراز بقوله غالباً ما إذا كانت اليمنى باطلة وفي الرجل اليسرى خلال فإنه لا قطع عندهم حينئذ . شرح الأزهاري ٣٧٣/٤  
( ٢ ) إذا أخطأ القاطع يقطع اليسرى بدل اليمنى فيسقط القطع فإذا كان القاطع تمسك المخالفة لزمه القصاص وإن كان فعل  
ذلك خطأ لزمه الأرض .  
( ٣ ) سورة المائدة الآية : ٣٨ .

( ٤ ) في البحر الزخار : هو من مفصل الكف إذ هو أقل ما يسمى يداً لفعله صلى الله عليه وسلم . وبين ذلك صاحب  
الجواهر في التعليق عليه فقال : « حكى في الشفاء أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بسارق فقطع يده من الكوع » وروى هذا القول  
عن علي عليه السلام وأبي بكر وعمر ولا يخالف له من الصحابة .  
وفي الأثر عن علي أخرجه البخاري في « باب قوله تعالى : ( والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ) وفي كم يقطع » قال :

« وقطع علي من الكف » .

وعلق ابن حجر على هذا بأن البخاري يشير بذلك إلى محل القطع ، واستطرد في بيان الاختلاف في حقيقة اليد : هل هي  
من المئبذ أو من المرفق أو من الكوع أو من أصول الأصابع ، ثم ذكر حجة كل فيما ذهب إليه .  
والأثر عن علي وصله الدارقطني : « أن علياً قطع من المفصل » وأخرج ابن أبي شيبة عن مرسل رجاء بن حيوة : « أن  
النبي صلى الله عليه وسلم قطع من المفصل » وأورده أبو الشيخ في كتاب حد المارقة من وجه آخر عن رجاء عن عدي رفته مثله ،  
ومن طريق وكيع عن سفيان عن أبي الزبير عن جابر مثله إلى آخر ما أورده ابن حجر في هذا الباب .

البحر الزخار ١٨٧/٥ وفتح الباري على الصحيح ٩٩/٢٢

( ٥ ) الخبران أخرجهما الدارقطني عن حجية بن عدي : « أن علياً » وعن ابن عباس قال : « أشهد على عمر »  
سنن الدارقطني ٢١٢/٣

( ٦ ) الحديث رواه عبد الرحمن بن عمار قال : « سألنا فضالة بن عبيد عن تعليق اليد في العنق للسارق : أمن السنة ؟  
قال : « أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم بسارق » الخ .

الحجاج بن أرطاة وهو ضعيف ، لكنه حسنه الترمذى ، وأما كون الكف التى تقطع هى اليمنى فَلِلْيَمَنِ النَّبِيُّ وَلِقِرَاءَةِ ابْنِ مَسْعُودٍ : « وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْمَانَهُمَا »<sup>(١)</sup>.

قوله : « فَإِنْ ثَنَى غَيْرَ مَا قُطِعَ بِهِ أَوْ كَانَتِ الْيَمْنَى بَاطِنَةً فَالرَّجُلُ الْيُسْرَى »

أقول : ظاهر قوله سبحانه : « فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا »<sup>(٢)</sup> أن القِطْعَ فى السرقة للأَيْدَى ، وأن اليد اليسار مُقَدِّمَةٌ عَلَى الرَّجْلِ ، ولا وجه للقياس على المحاربة ، ولم يرد ما تقوم به الحجة فى تَقْدِيمِ قِطْعِ الرَّجْلِ عَلَى الْيَدِ الْيُسْرَى ، ولا يَصِحُّ أَنْ يُقَالَ إِنَّهُ قَدْ رُوِيَ بِطَرَقٍ يَشْهَدُ بَعْضُهَا لِبَعْضٍ فَإِنْ فى طَرَفِهِ كَذَابِيْنٌ وَلَا يَشْهَدُ حَدِيثُ الْكَاذِبِ لِلْكَاذِبِ<sup>(٣)</sup> ،

== وسكت عنه أبو داود وقال الترمذى : حسن غريب لا نعرفه إلا من حديث عمر بن عبد الله عن الحجاج بن أرطاة ، وعبد الرحمن بن محرز هو أخو عبد الله بن محرز شامي . وقال النسائي : الحجاج بن أرطاة ضعيف لا يحتج بحديثه . وقال المنذرى : وهذا الذى قاله النسائي قاله غير واحد من الأئمة وقال بعضهم : وكأنه من باب التطويف والإشادة بذكره ليرتدع به ، ولو ثبت لكان حقاً صحيحاً ، ولكنه لم يثبت .

أما ابن حبان فأخبار الحجاج عنده مظلمة قال : كان صلفاً مدلساً عن رأه ومن لم يره وكان يروى عن أقوام لم يره . سنن ابن ماجه ٨٦٣/٢ وتختصر السنن للمنذرى ٢٣٩/٦ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٤٢/٧ والمجروحين لابن حبان ٢٢٥/١ (١) قال ابن كثير : « هذه قراءة شاذة وإن كان الحكم عند جميع العلماء موافقاً لما لاها بل هو مستفاد من دليل آخر » وأخرج سعيد بن منصور بسند صحيح عن إبراهيم قال : هى قراءتنا . يبنى أصحاب ابن مسعود . وأورد القرطبي فى تفسيره قراءة لابن مسعود أيضاً : « وَالسَّارِقُونَ وَالسَّارِقَاتُ فَاقْطَعُوا أَيْمَانَهُمْ »

تفسير ابن كثير ٥٥/٢ تفسير القرطبي للآية وفتح الباري على الصحيح ٩٩/١٢

(٢) سورة المائدة وقد تقدمت الآية : ٣٨ .

(٣) لاخلاف أن اليمنى هى التى تقطع أولاً ثم اختلف السلف فىمن سرق ففقطع ثم سرق ثانياً : قال الجمهور تقطع رجله اليسرى ثم إن سرق فاليد اليسرى ثم إن سرق فالرجل اليمنى واحتج لهم بأية المحاربة وبفعل الصحابة وبأنهم فهموا من الآية أنها فى المرة الواحدة فإذا عاد السارق يجب عليه القِطْعُ ثانياً إلى أن لا يبقى له ما يقطع ثم إن سرق عزر ويحج .

وقيل يقتل فى الخامسة قاله أبو مصعب الزهرى المدنى صاحب مالك ، واحتج بحديث جابر عند أبي داود الذى سيورده المصنف بعد .

قال ابن حجر تعليقاً على استشهاد أبي مصعب بحديث جابر : قلت : لهديث شاهد من حديث الحارث بن حطاب أخرجه النسائي « وسيرد لفظ الحديث عند المصنف » . قال النسائي : لا أعلم فى هذا الباب حديثاً صحيحاً .

وقيل تقطع اليد بعد اليد ثم الرجل بعد الرجل . نقل عن أبي بكر وعمر ولا يصح .

وقيل تقطع الرجل اليسرى بعد اليمنى ثم لا تقطع . أخرجه عبد الرزاق من طريق الشعبي عن علي وسنده ضعيف وفيه من طريق أبي الضمى عن علي أيضاً ورجاله ثقات ، وبسند صحيح عن إبراهيم النخعي : كانوا يقولون لا يترك ابن آدم مثل الهيمة ليس له يد يأكل بها ويستنجى بها . وبسند حسن عن عبد الرحمن بن عائد : أن عمر أراد أن يقطع فى الثالثة فقال له علي : اضربه واحبسها ففعل . وهذا قول النخعي والشعبي والأوزاعي والثوري وأبي حنيفة .

وقال عطاء : لا يقطع شيء من الرجلين أصلاً على ظاهر الآية وهو قول الظاهرية . فتح الباري على الصحيح ١٠٠/١٢

ولا يُعْضِده كما هو مقرر في اصطلاح أهل فن الحديث ولكنه أخرج أبو داود والنسائي من حديث جابر أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم : « أُتِيَ بِسَارِقٍ فَقَالَ : اقْتُلُوهُ . فقالوا : يا رسول الله إِنَّمَا سَرَقَ ؟ فقال : اقْطَعُوهُ ، فَقَطَّعُوهُ » ثم عاد ثانية وثالثة ورابعة فيأتون به للنبي صلى الله عليه وآله وسلم وهو يقول لهم كما قال أولاً حتى أتوا به الخامسة وقد نَفَذَتْ قَوَائِمَهُ الْأَرْبَعُ فَقَالَ لَهُمْ : « اقْتُلُوهُ »<sup>(١)</sup> فهذا الحديث ليس فيه إلا ذكر القطع من غير تعيين رجل ولا يد ، وما ذكر في بعض طرقه من ذكر الرجل بعد اليد فلا أصل له على أن هذا الحديث نفسه قال فيه النسائي : مُنْكَرٌ لَا أَعْلَمُ فِيهِ حَدِيثاً صَحِيحاً ، وقال ابن عبد البر : مُنْكَرٌ لَا أَصْلَ لَهُ ، وقال الشافعي : مَنْسُوخٌ لَا خِلَافَ فِي ذَلِكَ ، مع أنه قد أخرجه النسائي والحاكم من حديث الحارث بن حاطب ، وأبو نعيم في الحلية من حديث عبد الله بن زيد الجهني<sup>(٢)</sup> ، وإذا كان المنسوخ هو مجرد القتل بعد قَطْعِ الْأَعْضَاءِ الْأَرْبَعَةِ فلا وجه لقول المصنف ثم يُحْبَسُ فَقَطْ إِنْ عَادَ ، وإن كان النسخ لجميع ما اشتمل عليه الحديث فلم يرد ما تقوم به الحجة في قطع الرجل اليسرى ، بل ولا في قطع اليد اليسرى ، ويكون الواجب قطع اليمنى على أي صفة كانت فإن كانت قد قُطِعَتْ لسبب آخر سقط القطع . هذا على تقدير أن حديث جابر هذا وما

(١) هذا المعنى أخرجه النسائي من حديث مصعب بن ثابت عن محمد بن المنكدر عن جابر ، وقال : هذا حديث منكر ومصعب بن ثابت راويه ليس بالقوى . وقال المنذرى تعليقاً على الحديث : هذا في بعض إسناده مقال ، وقد عارض الحديث الصحيح : « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث » الخ والسارق ليس بواحد من الثلاثة فالوقوف عن دمه واجب ثم قال لا أعلم أحداً من الفقهاء يبيع دم السارق وإن تكررت منه السرقة مرة بعد أخرى إلا أنه قد يخرج . على مذاهب بعض الفقهاء أنه يباح دمه .

وقد أضاف ابن القيم إلى هذا تعليقاً على كلام المنذرى : أنه يقال إن هذا الحديث منسوخ بحديث آخر ذكره ثم أنكر دعوى الاجحاح كما أنكر دعوى النسخ وقال : والذي يقتضيه الدليل أن الأمر بقتله ليس حتماً ولكنه تعزيز بحسب المصلحة .

مختصر السنن المنذرى ٢٣٦/٦

(٢) الحديث أخرجه النسائي من حديث النضر بن شميل قال : حدثنا حماد حدثنا يوسف عن الحارث بن حاطب : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى بلسن فقال : اقْتُلُوهُ . فقالوا : يا رسول الله إِنَّمَا سَرَقَ قَالَ : اقْطَعُوا يَدَهُ . قال : ثم سرق فقطعت رجله ثم سرق على عهد أبي بكر حتى قطعت قوائمه كلها ، ثم سرق أيضاً الخامسة فقال أبو بكر : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم أعلم بهذا حين قال « اقْتُلُوهُ » ثم دفعه إلى فتية من قریش ليقتلوه منهم عبد الله بن الزبير وكان يجب الإمامة ، فقال : أمروني عليكم فأمرؤه عليهم ، فكان إذا ضرب ضربه حتى قتلوه » . قال النسائي : ولا أعلم في هذا الباب حديثاً صحيحاً .

تهذيب ابن القيم على مختصر السنن ٢٣٦/٦ وفتح الباري على الصحيح ٩٩/١٢

شهد له مما تقوم به الحجة ، وقد عرفت ما قيل في حديث جابر والمنكر لا يقوم به حجة ،  
فيكون الواجب هو قطع اليد اليمنى فقط ، ولا يجب قطع غيرها إذا سرق مرة أخرى  
لا رجل ولا يد .

قوله : « ويسقط بالمخالفة » .

أقول ؛ لم يرد شيء يدل على هذا السقوط قط ، والعضو الذي أمر الله بقطعه باق ،  
فالخطاب متوجه إليه ، وعلى الذي قطع غيره القصاص أو الدية ، وإن كان مخطئاً ،  
وما قيل مما فيه مخالفة لهذا فهو خبط ليس عليه أثارة من علم ، والباعث عليه خور  
الطبيعة ومزيد الرحمة لمن قطعت يأسرى يديه أن لا تقطع معها اليمنى فيضحيّ بلا  
يدين ، فما لنا ولهذا . ما أدخله في الأحكام الشرعية ! فإن يده اليسرى قطعت بالجناية  
عليها على خلاف حكم الله ، ويده التي أمر الله بقطعها باقية فيقطع بحكم الله سبحانه ،  
وإذا صار إلى حالة ليس له فيها يدان فعلى نفسها برأقش تجنى .

قوله : « وبغفو كل الخصوم » إلخ .

أقول : العفو قبل الرفع مندوب لما أخرجه أبو داود والنسائي من حديث عبد الله  
ابن عمرو أن رسول الله - صلى الله عليه وآله وسلم - قال : « تَعَاَفَوْا الْخُدُودَ فِيمَا بَيْنَكُمْ / ٢٧٥ ظ  
فَمَا بَلَغْنِي مِنْ حَدٍّ فَقَدْ وَجِبَ »<sup>(١)</sup> ، وأخرجه أيضاً الحاكم وصححه . قال ابن حجر في  
الفتح : وسنده إلى عمرو بن شعيب صحيح .

وأخرج مالك في الموطأ عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن قال<sup>(٢)</sup> : « إِنَّ الزُّبَيْرَ بْنَ الْعَوَّامِ  
لَقَبِي رَجُلًا قَدْ أَخَذَ سَارِقًا ، وَهُوَ يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِهِ إِلَى السُّلْطَانِ ، فَشَفَعَ لَهُ الزُّبَيْرُ

(١) الحديث سكت عنه أبو داود وهو من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، وترجم له أبو داود : « العفو  
من الخدود ما لم تبلغ السلطان » . مختصر السنن للبخاري ٢١٣/٦ وفتح الباري على الصحيح ٨٧/١٢

(٢) في الباب أيضاً عن الزبير مرفوعاً أخرجه الدارقطني : « اشفعوا ما لم يصل إلى الوالي فإذا وصل إلى الوالي ففعا  
فلا عفا الله عنه » قال ابن عبد البر : لا أعلم خلافاً أن الشفاعة في ذنوب حستة جميلة ما لم تبلغ السلطان وأن عليه إذا  
بلغته إقامتها . الموطأ بشرح الزرقاني ١٥٨/٤ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١٤٣/٧

لِيُرْسِلَهُ فَقَالَ : لَا حَتَّى أُبَلِّغَ بِهِ السُّلْطَانَ فَقَالَ الزُّبَيْرُ : إِذَا بَلَغْتَ بِهِ السُّلْطَانَ فَلَعَنَ اللَّهُ الشَّافِعَ وَالْمَشْفَعُ ، وَقَدْ تَقَدَّمَ فِي حَدِيثِ الْمَخْزُومِيَّةِ<sup>(١)</sup> الثَّابِتُ فِي الصَّحِيحِينَ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ لِأُسَامَةَ : « أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ » وَفِي لَفْظٍ : « لَا أَرَاكَ تَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ »<sup>(٢)</sup> ، وَتَقَدَّمَ أَيْضاً أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ لِيَصْفُوانَ فِي السَّارِقِ الَّذِي سَرَقَ رِدَاءَهُ : « هَلَّا كَانَ قَبْلَ أَنْ تَأْنِيَنِي بِهِ »<sup>(٣)</sup> .

وَأَمَّا كَوْنُهُ يَسْقُطُ عَنِ السَّارِقِ بِتَمَلُّكِهِ لِلْمَسْرُوقِ قَبْلَ الرِّفْعِ فَفِي كَوْنِ هَذَا شُبْهَةً يَسْقُطُ بِهَا الْحَدُّ نَظَرًا لِأَنَّ السَّرْقَةَ الْمَوْجِبَةَ لِلْحَدِّ قَدْ وَقَعَتْ وَهُوَ فِي غَيْرِ مَلِكِهِ فَلَا يُؤْثَرُ تَمَلُّكُهُ لَهُ مِنْ بَعْدِ .

قَوْلُهُ : « وَبِنَقْصِ قِيَمَةِ الْمَسْرُوقِ عَنْ عَشْرَةِ » .

أَقُولُ : إِذَا نَقَصَ قِيَمَةُ الْمَسْرُوقِ عَلَى النَّصَابِ الْمَعْتَبَرِ عَلَى حَسَبِ مَا قَرَّرْنَاهُ سَابِقاً فَالْحَدُّ لَمْ يَجِبْ مِنَ الْأَصْلِ حَتَّى يُقَالَ إِنَّهُ يَسْقُطُ بِذَلِكَ ، فَفِي الْعِبَارَةِ تَسَامُحٌ ، وَأَمَّا كَوْنُهُ يَسْقُطُ بِمَجْرَدِ الدَّعْوَى أَنَّهُ لَهُ وَإِنْ لَمْ تَصِحَّ الدَّعْوَى فَفِي كَوْنِ هَذِهِ الدَّعْوَى الْبَاطِلَةِ شُبْهَةً نَظَرًا ، وَقَدْ تَقَدَّمَ بِأَنَّهُ لَا بَدَأَ أَنْ تَكُونَ الشَّبْهَةُ مُحْتَمَلَةً .

قَوْلُهُ : « وَلَا يَغْرَمُ بَعْدَهُ التَّالِفُ » .

أَقُولُ : الْوَجْهُ فِي هَذَا أَنَّهُ لَمْ يَصِحَّ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، وَلَا عَنْ أَحَدٍ مِنَ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ أَنَّهُ أَمَرَ السَّارِقَ بِضَمَانِ مَا سَرَقَهُ بَعْدَ قِطْعِهِ ، وَهَذَا يَكْفِي فِي الْاسْتِدْلَالِ ، وَأَمَّا حَدِيثُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ عِنْدَ النَّسَائِيِّ : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « لَا يَغْرَمُ صَاحِبُ سَرِقَةٍ إِذَا أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ »<sup>(٤)</sup> فَقَدْ بَيَّنَّ النَّسَائِيُّ بَعْدَ إِخْرَاجِهِ لَهُ أَنَّهُ مُنْقَطِعٌ ، وَقَالَ أَبُو حَاتِمٍ : إِنَّهُ مُنْكَرٌ ، وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ : لَا تَقُومُ بِهِ حُجَّةٌ .

(١) تقدم الحديث ص ٢٩٠ .

(٢) المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٣٨/٧

(٣) تقدم الحديث ص ٣٢٤

(٤) الحديث أخرجه الدارقطني أيضاً . قال أبو عمر : هذا حديث ليس بالقوي ولا تقوم به حجة . وقال ابن العربي : هذا حديث باطل . وقال الطبري : القياس أن عليه غرم ما استهلك ولكن تركنا ذلك اتباعاً للأثر في ذلك . وقال أبو عمر أيضاً : ترك القياس لضعف الأثر غير جائز لأن الضعيف لا يوجب حكماً .

وأما كونه يُشترد الباقي في يده أو يد غيره بغير عَوَض فوجهه أنه باق على ملك ماله لم يتحول بالسرقة عنه ، فله أن يرجع بالعين على من هي في يده أو على السارق ، ويجب على السارق أن يَسترجع تلك العين ولو بِعَوَض لا كما قال المصنف ، وقد قام الدليل على ذلك كما أخرجه النسائي من حديث أسيد بن حُصير : « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قَضَى في السرقة إِذَا وَجَدَهَا رَبُّهَا مَعَ غَيْرِ الْمُتَّهِمِ أَنَّهُ إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا مِنْهُ بِمَا اشْتَرَاهَا وَإِنْ شَاءَ اتَّبَعَ سَارِقَهُ ، وَقَضَى بِذَلِكَ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ »<sup>(١)</sup> . وأما رد هذا الحديث للدعوى كونه مشكلاً فمن أغرب ما يَقرع الأسماع ، فالأحكام النبوية هي الحجة على العباد « وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا »<sup>(٢)</sup> . وإذا خالفها مجتهد برأيه فرأيه رَدٌّ عليه مضروب به وجهه ، ولكن التجري على رد السنن يفعل بصاحبه مثل هذا .

قوله : « ولا يقطع والدولده وإن سفل » .

أقول : لاشك أن حديث : « أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ »<sup>(٣)</sup> يكون شبهة أقل أخواله ، وهو حديث تقوم به الحجة ، وقد عضده حديث : « كُلُّوْا مِنْ كَسْبِ أَوْلَادِكُمْ »<sup>(٤)</sup> وقد قلنا الكلام على الحديثين جميعاً .

وأما الولد إذا سرق مال والده فلا شبهة له ، وهو مشمول بالأدلة الموجبة للحد على السارق ومن قال إن في قطعه قطع رَحِمٍ أمر الله بِصِلَتِهَا فقد أسرف في الغفلة ، فإنه أوجب هذا الشرع الثابت بالكتاب والسنة وبإجماع المسلمين ، وليست صلة الرحم

---

= وقد اختلفت مذاهب الأئمة في الغرم مع القطع : فقال أبو حنيفة : لا يجتمع الغرم مع القطع بحال . وقال الشافعي وأحمد وإسحق : يغرم قيمة السرقة موسراً كان أو موسراً وتكون ديناً عليه إذا أيسر أداءه . وقال مالك وأصحابه : إن كانت العين قائمة ردعاً وإن تلفت فإن كان موسراً غرم وإن كان موسراً لا يتبع به ديناً ولا شيء عليه .

(١) سنن النسائي ٢٧٥/٧ ويراجع أيضاً المنتقى بشرح فيل الأوطار ٢٧٠/٥ وسنن ابن ماجه ٧٨١/٢

(٢) سورة الحشر الآية : ٧ .

(٣) يرجع إلى الحديث ص ٤٥٨ من الجزء الثاني .

(٤) يرجع إليه أيضاً بالجزء الثاني بنفس الصفحة .

بإسقاط ما أوجبه الله وجعله شرعاً لعباده ، ولو كان هذا صحيحاً لم يثبت على قريب لقريبه حق لا في نفس ولا مال ، واللازم باطل بالإجماع فاللزم ومثله .

وأما كونه لا يقطع عبد لسيد فوجه ظاهر ولا سيما عند من يقول إن العبد لا يملك .

وأما قوله : « وكذا الزوجة » فلا وجه له إلا على ما قدمنا من الكلام على قوله : « وما أذن السارق بدخوله » . وأما الشريك لشريكه فهو في غاية الظهور إذا كان المال المسروق مشتركاً بينهما ، وهكذا عبيد الشريكين لأنهم سرقوا مال سيدهم ، وقد أغنى عن ذكر هذا ما تقدم من قوله : « ولا عبد لسيد » فإن كل واحد من عبيد الشريكين سرق مالاً بعضه لسيد ، فكان هذا البعض شبهة في الباقي .

فصل : والمحارب وهو من أخاف السبيل في غير المضر لأخذ المال يعززه الإمام ، أو ينفيه بالطرد ما لم يكن قد أخذ<sup>(١)</sup> ، وإلا قطع يده ورجله من خلاف ، لأخذ نصاب السرقة ، وضرب عنقه ، وصلبه للقتل وقاص وأرش للجرح ، فإن جمعها قتل وصلب فقط ، ويقبل من وصله تائباً قبل الظفر به ، وتسقط عنه الحدود ، وما قد أتلف ، ولو قتلاً لا بعده فلا عفو ، ويخير في المراسل<sup>(٢)</sup> .

قوله « فصل » : والمحارب هو من أخاف السبيل الخ .

أقول : هذا الحد من جملة ما شرعه الله من الحدود بين عباده ، وجاء في كلامه بالصيغة المنادية بالعموم بأعلى صوت ، وأوضح دلالة<sup>(٣)</sup> ، فهي من هذه الحيثية شرع

(١) ما لم يكن قد أحدث أمراً غير الإخافة للسبيل .

(٢) يخير الإمام فيمن يرسله ليصل إليه ثانياً فيعمل بما يراه أصح . (شرح الأزهاري ٣٧٨/٤) .

(٣) يشير المصنف إلى الآيتين الكريميتين ٢٣ ، ٢٤ من سورة المائدة .

« إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لمن خذى في الدنيا ولم في الآخرة عذاب عظيم » إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم .

عام لجميع الأمة أولهم وآخرهم أسودهم وأبيضهم ، وكون سبب نزولها في المشركين<sup>(١)</sup> الذين أخذوا لِقَاح رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لَمَّا شَكَّوْا إِلَيْهِ وَبَاءَ الْمَدِينَةَ فَأَمَرَهُمْ بالخروج إلى حَيْثُ كَانَتْ لِإِبْلِهِ لِيَشْرَبُوا مِنْ أَلْبَانِهَا وَأَبْوَاهَا حَتَّى يَصِحُّوا ، فَقَتَلُوا رَاعِيَهَا وَسَاقُوهَا : لا يدل على اختصاص هذا الحد بهم ، فإن الاعتبار بعموم اللفظ لا بخصوص السبب كما هو مقرر في الأصول لا يُخالف فيه أحد من الأئمة الفحول ، على أن هؤلاء الذين كانوا سبب / النزول قد كانوا تَكَلَّمُوا بكلمة الإسلام كما في الصحيحين<sup>(٢)</sup> وغيرهما ، ٢٧٦ و مجرد هذا الواقع منهم لا يكون رَدَّةً ، ولو سلمنا أنهم صاروا بذلك كفاراً مشركين فقد أنزل الله في كتابه العزيز الأمر بقتل المشركين حيث وُجِدُوا ، وأَيْنَ تُقْفُوا<sup>(٣)</sup> ، فكان هذا الحكم العام مغنياً عن إدخالهم في زُمرَةِ الإسلام فيما شرعه لهم من الأحكام ، فالشرك سواء حارب أو لم يحارب مباح الدم مادام مُشْرِكاً ، فليس في حمل الآية على المشركين<sup>(٤)</sup> وتخصيص حَدِّ المحاربة بهم إلا التعطيل لفائدتها والمخالفة لما يقتضيه الحق ، ويقود إليه الإنصاف ، وقد أقام هذا الحد على المحاربين الصحابة فَمَنْ بغدهم إلى هذه الغاية .

وأما ما أبداه الجلال رحمه الله من الفوائد والمفاسد لما اختاره من اختصاص حد المحاربة

( ١ ) اختلف العلماء في سبب نزول الآية والذي عليه الجمهور أنها نزلت في المرتين وحديث أنس الذي أخرجه الجماعة في قصة المرتين : « أن ناساً من عكَل وعرينة قدموا على النبي صلى الله عليه وسلم وتكلموا بالإسلام ، فاستوخموا المدينة فأمر لهم النبي صلى الله عليه وسلم بنود وراع ، وأمرهم أن يخرجوا فليشربوا من أبواها وألبانها ، فانطلقوا حتى إذا كانوا بناحية الحرة كفروا بعد إسلامهم وقتلوا راعي النبي صلى الله عليه وسلم واستاقوا النود فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فبعث الطلب في آثارهم فأمر بهم فسموا أعينهم وقطعوا أيديهم وتركوا في ناحية الحرة حتى ماتوا على حالهم » .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ١٦٠ والصحيح بشرح الفتح ٢ / ١٠٩ .

( ٢ ) في لفظ البخاري من حديث أنس : « قدم على النبي صلى الله عليه وسلم نفر من عكَل وأسلموا » وفي لفظ عند مسلم من حديثه : « فبايعوه على الإسلام » الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ١٠٩ ومسلم بشرح النووي ٤ / ٢٣٤ .

( ٣ ) سورة التوبة الآية : ٤ ، سورة البقرة الآية : ١٩١ ، سورة النساء الآية : ٩١ .

( ٤ ) أشير من قبل أن الذي عليه الجمهور أن الآية نزلت في المرتين ، وروى عن ابن عباس والفضالة أنها نزلت بسبب قوم من أهل الكتاب كان بينهم وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم عهد فنقضوا العهد وقطعوا السبل وأفسدوا في الأرض . وفي رواية عن ابن عباس أنها نزلت في المشركين فمن أخذ منهم قبل أن يقدر عليه لم يمتن ذلك أن يقام عليه الحد الذي أصابه ومن قال إنها نزلت في المشركين عكروهم والحسن وهو قول ضعيف .

تفسير القرطبي للآية ، تفسير ابن كثير ٢ / ٤٨ .



بالمشركين فتلك الفوائد وانلذاف المفاصد لا يقوم رَفْعُهَا بِالْخَرَقِ ، على أنها زائفة داحضة ناشئة عن الوسوسة في زَخْلَقَةِ أَحْكَامِ اللَّهِ وتبديل ما شرعه .

وأما اشتراط المصنف رحمه الله أن تكون إخافة السبيل في غير المصر فلا وجه له ، لأن الله سبحانه شرع لنا هذا الحد فأطلقه ولم يقبده<sup>(١)</sup> ، ولا ثبت لنا عن رسوله المبين للناس ما نُزِلَ إليهم أنه قبده بهذا القيد، فمن وجدت منه المحاربة، وهي إخافة السبيل بالقتل ونهب المال فهو محارب سواء كان داخل المصر أو خارجه ، ثم هذا المحارب الذي وقعت منه المحاربة حَدُّهُ هو ما ذكره الله سبحانه من التأخير بين القتل أو الصلب أو قطع اليد والرجل أو نفيهم من الأرض ، فهذا حد الله الذي شرعه لعباده في كتابه بعبارة في غاية الوضوح والبيان، بحيث لا يخفى على العامة فضلاً عن أهل العلم ، فالتنوع لهذه العقوبات المذكورة في الآية كما ذكره المصنف تقييد لكتاب الله بلا دليل ، بل بمجرد القول والقييل ، ولا يلزمنا اجتهاد المجتهد من الصحابة أو أكثر ما لم يكن إجماعاً منهم ، على أن المروى عن ابن عباس<sup>(٢)</sup> في توزيع العقوبات المذكورة في الآية على الصفة التي ذكرها المصنف لم تكن في شيء من دوواين الإسلام ، وإنما أخرجه الشافعي من طريق

(١) ما أورده القرطبي في تفسير الآية أن العلماء اختلفوا فيمن يستحق اسم المحاربة : فقال مالك : المحارب عندنا من حمل على الناس في مصر أو في برية وكابهم عن أنفسهم وأموالهم دون ثائرة ( هياج ) ولا ذل ( ثأر ) ولا عداوة . وقال ابن المنذر : اختلف النقل عن مالك في هذه المسألة فأثبت المحاربة في المصر مرة ونفى ذلك مرة . وقالت طائفة : حكم ذلك في المصر أو في المنازل والطرق وديار أهل البادية والقرى سواء وحلودهم واحدة . وهذا قول الشافعي وأبي ثور . قال ابن المنذر : كذلك هو لأن كلا يقع عليه اسم المحاربة . والكتاب على العموم . وليس لأحد أن يخرج من جملة الآية قوماً بغير حجة .

(٢) ذكر ابن كثير أن هذا الرأي - الذي خالفه المصنف - هو ما ذهب إليه الجمهور وأن الآية منزلة على أحوال واستدل بالأثر الذي رواه الشافعي عن إبراهيم بن أبي يحيى عن صالح مولى التومة عن ابن عباس : « في قطاع الطرق إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا ، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا ، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ، وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا المال نفوا من الأرض » .

وقد رواه ابن أبي شيبة عن عبد الرحيم بن سليمان عن حجاج عن عطية عن ابن عباس بنحوه ، وعن أبي مجلز وسعيد ابن جبير وإبراهيم النخعي والحسن وقتادة والسدي وعطاء الخراساني نحو ذلك . وهكذا قال غير واحد من السلف والأئمة . على أنه قد روى عن ابن عباس أيضاً أن الإمام غير ربه قال أبو ثور ومالك وسعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز ومجاهد والفسحاك ، وفي القرطبي أن النخعي من قال بهذا الرأي . وكلهم قال : الإمام غير في الحكم على المحاربين يحكم عليهم بأحكام التي أوجها الله تعالى .

الأم للإمام الشافعي ١٣٩/٦ تفسير ابن كثير ٥١/٢ تفسير القرطبي للآية .

إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى<sup>(١)</sup> ، وهو ضعيف لا تقوم بمثله حجة كما هو معروف عند أهل الفن .

قوله : « ويسقط عنه الحدود » إلخ .

أقول : ظاهر التقييد بقوله عز وجل : « إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ »<sup>(٢)</sup> أنها قيد لحد المحاربة كما يشعر به السياق ، فلا يجوز للإمام والسلطان وغيرهم أن يقيموا حدود المحاربة على محارب تاب قبل القدرة عليه ، وأما سائر الحدود فلا دليل على أنها تسقط بالتوبة ولا بالوصول إلى الإمام قبل القدرة ، بل هي باقية على أصلها لا يسقطها إلا بمسقط ، وإذا كان هذا في الحدود فكيف بالأموال التي في ذمة المحارب إلا ما كان متعلقاً لما تاب عنه من المحاربة ، فإن ما سفكه فيها من الدماء وأتلفه من الأموال ظاهر التقييد أنه يسقط لأنه قد تاب من قبل أن يُقدر عليه ، فاستحق علم المؤاخذه بحد المحاربة ، ولا بما يتعلق به ، وأما إذا كان المحارب كافراً فهو وإن كان يجرى عليه هذا الحد كما يجرى على المسلمين ، لكن إذا تاب من المحاربة مع البقاء على كفره فهي توبة مقبولة داخلة تحت عموم الآية ، وأما إذا أسلم فالإسلام يُجِبُّ ما قبله .

وأما قوله : « لا بعده فلا عفو » فهو كلام صحيح لما عرّفناك فيما سبق من دفع ما قاله المصنف أن للإمام إسقاط الحدود وتأخيرها لمصلحة ، فقد أصاب هنا ولم يُصِبْ هنالك .

( ١ ) إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي المدني : قال ابن سعد : كان كثير الحديث ترك حديثه ليس يكتب ، وقال أحمد : تركوا حديثه ، قدرى معزى ، يروى أحاديث ليس لها أصل . وعن ابن معين : كذاب رافضى ، وقال النسائي والدارقطني وغيرهما متروك . وقال الربيع : كان الشافعى إذا قال « حدثنا من لا أتهم » يريد إبراهيم بن أبي يحيى . وقال ابن عقدة : نظرت في حديث إبراهيم وليس هو بمنكر الحديث . وأما ابن حبان فأخبره عنه مظلة وقال : روى عنه ابن جريج والشافعى : فأما ابن جريج فإنه يكتفى عنه ويسميه إبراهيم بن محمد بن أبي عامر ، وإبراهيم بن محمد بن أبي عطاء ، وإبراهيم ابن أبي عطاء ، ولم يرو عنه إلا الشيء اليسير . وأما الشافعى فإنه كان يجالسه في حديثه ويحفظ عنه حفظ الصبي - والحفظ في الصغر كالنقش في الحجر - فلما دخل مصر في آخر عمره فأخذ يصنف الكتب المبسوطة احتاج إلى الأخبار ولم تكن معه كتب ، فأكثر ما أودع الكتب من حفظه ، فن أجله ما روى عنه ، وربما كفى عنه ولا يسميه .

التاريخ الصغير للبخارى ٢٥٧ / ١ المبروحين لابن حبان ١٠٥ / ١ الميزان ٥٧ / ١ .

( ٢ ) سورة التوبة الآية : ٣٤ ، وقد مرت أول الفصل .

وأما قوله : « ويخير في المراسل » فمناف لما يدل عليه قوله : « إلا الذين تابوا من قبلي أن تقدرؤا عليهم » إذ لم يكن في هذه الآية إلا اعتبار مجرد حصول التوبة سواء كانت مع الوصول إلى الإمام أو لمجرد المراسلة .

فصل : والقتل حد الحربي والمرتد بأي وجه ، كفر<sup>(١)</sup> ، بعد استتابة ثلاثاً فأبى ، والمحارب مطلقاً والديوث<sup>(٢)</sup> ، والساجر بعد الاستتابة ، لا المعترف بالتعمية ، ولالإمام تأديبه .

قوله : « فصل : والقتل حد الحربي » .

أقول : هذا ثابت بالضرورة الدينية والآيات والأحاديث في هذا كثيرة جداً ، ولا حاجة إلى بيان ما هو من ضروريات الدين ، وأجمع عليه جميع المسلمين ، وما قيل من أن القتل لا يُقال له حد لأنه المنع عن المعصية فيُجاب عنه بأن في القتل للعاصي المنع التام له من معاودة المعاصي أيضاً . وأيضاً قد قال صلى الله عليه وآله وسلم : « حد الساجر ضرباً بالسيف »<sup>(٣)</sup> كما أخرجه الترمذي وغيره .

قوله : « والمرتد » .

أقول : قتل المرتد عن الإسلام مُتفق عليه في الجملة وإن اختلفوا في تفصيله ، والأدلة الدالة عليه أكثر من أن تُحصر ، لو لم يكن منها إلا حديث : « من بدل

(١) بأي وجه كفر : سواء كفر بالاعتقاد كالجبر والتشبيه أم بفعل الجارحة كلبس الزنار وسواء كانت الردة بكفر تصريح كتكذيب النبي صلى الله عليه وسلم أم تأويل كالجبر والتشبيه .  
هكذا في شرح الأزهاري وواضح من ذلك أن الكفر عندهم قهراً وأن المتأول كافر يجب قتله .

شرح الأزهاري ٤ / ٣٧٩ .

(٢) الديوث : الذي يمكن الرجال من حريمه بغيره .

(٣) الحديث عن جندب مرفوعاً أخرجه أيضاً الدارقطني والحاكم والبيهقي ، وضعف الترمذي إسناده وقال : هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه . وقال : والصحيح عن جندب موقوفاً ، والسئل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم ، وهو قول مالك بن أنس وقال الشافعي : إنما يقتل الساجر إذا كان يعمل في بصره ما يبلغ به الكفر فإذا عمل عملاً دون الكفر فلم نر عليه قتلاً .

صحيح الترمذي ٤ / ٦٠ وغيرهم المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ١٨٦ .

دِينَهُ فَأَقْتُلُوهُ»<sup>(١)</sup> وهو في الصحيح ، وحديث : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ »<sup>(٢)</sup> وهو كذلك في الصحيح ، ولا فرق بين المرتدين من الرجال والنساء ، وما ورد في النهي عن قتل النساء<sup>(٣)</sup> فذلك في نساء / الكفار الباقيات على الكفر ، وأما النساء ٢٧٦ ظ المسلمات إذا وقعت منهن الردة فقد فعطن بالخروج من الإسلام سبباً من أسباب القتل ، فَبَيَّنَ الكافرة الأصلية والمرأة المسلمة المرتدة عن الإسلام في الكفر فرق أو ضح من كل واضح ، فلا يُحتاج إلى الكلام على تعارض الأدلة الواردة في قتل المرتدين على العموم ، والأدلة الواردة في قتل النساء الكافرات على العموم ، بل يُعد كل منهما في موضعه .

وأما قوله : « بَيَّأَ وجه كُفْرٍ » فقد أراد المصنف إدخال كُفْرٍ التأويل اصطلاحاً في معنى الردة وهذه زَلَّةٌ قَدَمٌ يقال عندها لليدين وللهم وعَثْرَةٌ لَا تُقَالُ وَهْفَةٌ لَا تُغْتَفَرُ ، ولو صح هذا لكان غالب من على ظهر البسيطة من المسلمين مُرْتَدِّينَ لِأَنَّ أَهْلَ المذاهب الأربعة أشعرية وماتريدية وهم يكفرون المعتزلة وَمَنْ تَابِعَهُمُ، والمعتزلة يكفرونهم، وكل ذلك نَزْغَةٌ من نَزَغَاتِ الشيطان الرجيم ، وَنَبْضَةٌ من نَبْضَاتِ التعصب البالغ والتعسف العظيم، وقد أوضحنا هذا في مؤلفاتنا بما لا يَبْتِى بعده ريب لمرتاب .

قوله : « بعد استتابته ثلاثاً فأبى » .

أقول : الأدلة قد دَلَّتْ على أَنَّ الردة سبب من أسباب القتل وأن هذا السبب مُسْتَقِلٌّ بالسببية كما في حديث : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَأَقْتُلُوهُ »<sup>(٤)</sup> ونحوه ولم يصح في الاستتابة

(١) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه مختصراً ومطولاً ولفظه في الصحيح عن عكرمة قال : « أَتَى عَلَى رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بَزْنَادَةٌ فَأَحْرَقَهُمْ فَبَلَغَ ذَلِكَ ابْنَ عَبَّاسٍ فَقَالَ : لَوْ كُنْتُ أَنَا لَمْ أَحْرِقْهُمْ لَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : « لَا تَعَذِّبُوا بِمَذَابِ اللَّهِ » وَلَقَتْلَهُمْ لِقَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَأَقْتُلُوهُ » . وعند أبي داود : « أَحْرَقْنَا أَسْأَرَ ارْتَدَّوا عَنِ الْإِسْلَامِ » .

الصحيح بشرح الفتح ٢٦٧ / ١٢ ومختصر السنن ١٩٣ / ٦ .

(٢) الحديث أخرجه أيضاً مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه من حديث ابن مسعود ، ولفظه في الصحيح : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ إِلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ : النَّفْسُ بِالنَّفْسِ ، وَالْيَبِيبُ الزَّانِي ، وَالْمُفَارِقُ لِدِينِهِ التَّارِكُ لِلْجَمَاعَةِ » . الصحيح بشرح الفتح ٢٠١ / ١٢ ومختصر السنن المنرى ١٩٤ / ٦ .

(٣) يراجع الصحيح بشرح الفتح ١٤٨ / ٦ .

(٤) تقدم الحديث في أول الفصل .

والانتظار به أيا ما شئ من الدفوع . ولا تقوم الحجة بغيره ، فالواجب علينا عند ارتداد المرتدة أن نأمره بالرجوع إلى الإسلام والسيوف على رأسه ، فإن أبى ضربنا عنقه - حكم الله ومن أحسن من الله حكما - ، وهذا القول هو بمثابة تقديم الدعوى لأهل الكفر إلى الإسلام فإن ذلك يحصل بمجرد قول المسلمين لهم أسلموا أو أعطوا الجزية ، فإن أبوا عند جواب هذه الكلمة فالسيوف هو الحكم العدل ، والفعل الفصل .

وأما قوله : « والمحارب » فقد تقدم الكلام عليه .

قوله : « والديوث » .

أقول : هذه معصية من أعظم المعاصي ، ورذيلة من أقبح الرذائل ، وأما أنها تُوجب سفك دم المسلم واستحلاله فلم يرد في ذلك شيء يصلح للاستدلال به ، ودماء المسلمين معصومة بعصمة الإسلام لا ينقل عن هذه العصمة إلا ناقل صحيح ، وليس ها هنا ناقل لا صحيح ولا حسن .

قوله : « والساحر » .

أقول : أنص دليلا على قتل الساحر حديث جُنْدَب عند الترمذى والدارقطنى والحاكم والبيهقى قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « حَدِّ السَّاحِرِ ضَرْبَةٌ بِالسَّيْفِ »<sup>(١)</sup> وما قيل من أن في إسناده إسماعيل بن مسلم المكي وهو ضعيف فيُجاب عنه بأن وكيع ابن الجراح قال : هو ثقة ، ويؤيده عمل الصحابة واشتهار ذلك بينهم من غير نكير حتى وقع من خُصْصَة<sup>(٢)</sup> زوج النبي صلى الله عليه وآله وسلم فلما قُتِلت جارية لها سَحَرَتها

(١) تقدم الحديث في أول الفصل . وقد أطل الحافظ الذهبي في ترجمة إسماعيل بن مسلم المكي البصري وغالب الأقوال فيه مظلمة . وفرق ابن حبان بينه وبين إسماعيل بن مسلم البصري وقال : روى عنه ابن المبارك ووكيع وتركه القطان وابن مهدي ، ولكن البخاري ذكر أن ابن المبارك تركه أيضاً وقال : وربما روى عنه . التاريخ الكبير للبخاري ٣٧٢/١ والتاريخ الصغير ٨٤/٢ والمجروحين لابن حبان ١٢٠/١ ، والميزان ٢٤٨/١ ، والمنتقى ١٨٦/٧ .

(٢) أثر حفصة رواه مالك عن محمد بن عبد الرحمن بن سعد بن زبارة : « أنه بلغه أن حفصة زوج النبي صلى الله عليه وآله وسلم قُتِلت جارية لها سَحَرَتها وقد كانت دبرتها فأمرت بها فقتلت » . الموطأ بشرح الزرقاني ٢٠١/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٨٦/٧ .

كما رواه مالك في الموطأ وعبد الرزاق ، وأخرج أحمد وأبو داود وعبد الرزاق والبيهقي أن عمر بن الخطاب قبل موته بشهر كتب : « أن اقتلوا كلَّ سَاحِرٍ وسَاحِرَةٍ »<sup>(١)</sup> ولا يصح الاحتجاج على عدم القتل بتركه صلى الله عليه وآله وسلم للقتل لليهودى الذى سحره ، فإنه إنما ترك ذلك لثلاثي عشر على الناس شرا ، ولهذا ثبت في الصحيحين<sup>(٢)</sup> وغيرهما أن عائشة قالت له : « أَفَأَخْرَجْتَهُ » أى أخرجت السحر من البشر لما وصف لها أن السحر الذى سحره اليهودى لبَيد بن الأعصم في بئر ذُرْوَان فقال لها : « لَا أَمَّا أَنَا فَقَدْ عَافَانِي اللَّهُ وَشَفَانِي ، وَخَشِيتُ أَنْ أَثُورَ عَلَى النَّاسِ مِنْهُ شَرًّا » فقد ترك صلى الله عليه وآله وسلم إخراج السحر من البشر لثلاثي عشر على الناس الشر ، فبالأولى قتل ذلك الساحر ، وما يؤيد القتل للساحر أن الساحر كافر كما تدل عليه الأدلة ، فقتله بسبب كفره مع ارتكابه لهذه العظيمة التى يُفَرِّقُ بها بين المرء وزوجه .

وأما قوله : « لا المعترف بالتمويه » فلا وجه له لأنه إذا كان الذى فعله سحرا فلا يرفع عنه الكفر والقتل إلا التوبة ، وإن لم يكن سحرا فلا وجه للاحتراز عنه .

وأما كون للإمام تأديبه فنعم يؤدبه بِضَرْبَةٍ بالسيف يُطِيرُ بها رأسه عن جسده ، وكان على المصنف أن يذكر في هذا الفصل من جملة مَنْ حَدَّه القتل : السباب لله عز وجل أو لكتابه أو لرسوله أو للسنة المطهرة أو للإسلام ، فإن هذه كفر بَوَاح لا يحل التثبُّط عن قتل من وقعت منه إلا أن يتوب توبة خالصة ، وهكذا الزُّنْدِيقُ<sup>(٣)</sup> فإنه أحق أعداء الله بالقتل لأنه يتظاهر بالإسلام ويسعى في كَيْدِ الدين وزُخْلُفَةِ غير المتبصِّرين

(١) الأثر عن جمالة بن عبيد وفيه عند أبي داود : « فقتلنا في يوم ثلاث سواحر » .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٨٦ / ٧ ومختصر السنن ٢٥١ / ٤ .

(٢) الحديث متفق عليه ويرجع إليه بنامه في :

الصحيح بشرح الفتح ٢٣٥ / ١٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٨٨ / ٧ .

(٣) الزُّنْدِيقُ : فارسى معرب . قيل يطلق على من يقول بدوام الدهر . وفسره بعض الشراح بأنه الذى يدعى أن مع الله إلها آخر . قال الحافظ ابن حجر : والتحقيق ما ذكره من صنف في الملل أن أصل الزنادقة اتباع ديصان ثم ما في ثم مزدك ، وقام الإسلام والزُّنْدِيقُ يطلق على من يعتقد ذلك وأظهر جماعة منهم الإسلام خشية القتل ومن ثم أطلق الاسم على كل من أسر الكفر وأظهر الإسلام حتى قال مالك : الزندقة ما كان عليه المنافقون . وقال النووي : الزُّنْدِيقُ الذى لا ينتحل ديناً .

فتح البارى على الصحيح ٢٧٠ / ١٢ .

٢٧٧ عنه ، وهذه وإن كانت قد دخلت تحت لفظ المرتد لأنها ردة قبيحة فقد وقع / الخلاف في كون بعضها كفرا ، كما وقع الخلاف في الساحر فكان ينبغي أن يذكر كما ذكر .

وهكذا كان ينبغي أن يذكر في هذا الفصل الزاني المحصن وإن كان قد ذكره فيما سبق لكنه أعاد ذكر المحارب هنا مع أنه قد ذكر هناك استيفاء للحصر .

فصل : والتعزير إلى كل ذي ولاية ، وهو حبس ، أو إسقاط عمامة ، أو عتل<sup>(١)</sup> ، أو ضرب دون حد لكل معصية لا توجب ، كأكل ، وشتم مُحَرَّم ، وإتيان دُبر الحليمة ، وغير فرج غيرها ومضاجعة أجنبية ، وامرأة على امرأة ، وأخذ دون العشرة<sup>(٢)</sup> ، وفي كل دون جنسه<sup>(٣)</sup> ، كالنرد والشطرنج ، والغناء ، والقمار ، والإغراء بين الحيوان ، ومنه حبس الدعار<sup>(٤)</sup> وزيادة هتك الحرمة<sup>(٥)</sup> ، وما تعلق بالآدمي فحق له ، وإلا فليله .  
قوله : « فصل التعزير إلى كل ذي ولاية » إلخ .

أقول : المسلم وماله وعرضه تحت العصمة الإسلامية ، فلا يجوز في هذه الأمور المعصومة شيء إلا بحقه ، وقد دل حديث أبي بريدة بن خيثم في الصحيحين وغيرهما أنه سمع النبي صلى الله عليه وآله وسلم يقول : « لَا يُجْلَدُ فَوْقَ عَشْرَةِ أَسْوَاطٍ إِلَّا فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ تَعَالَى »<sup>(٦)</sup> أنه يجوز هذا الجلد إلى هذا المقدار عقوبة للعصاة الذين فعلوا مُحَرَّمًا ولم يرتكبوا حَدًّا ، ودل أيضاً حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده :

(١) العتل : الجذب بمنف نحو أن يهز هزة عنيفة آخذاً يده أو تلاييه .

(٢) المراد بالأخذ السرقة أي إذا سرق أقل من عشرة دراهم .

(٣) مثال ذلك : الاستمتاع المحرم فيه التعزير دون حد الزنا وفي سرقة دون العشرة حك أطراف الأنامل حتى تؤلم .

شرح الأزهاري ٤ / ٣٨٢

(٤) الدعارة في اللغة : الخبث والفسق وحده المقصود بها في الشرح بأن الدعار هم الذين يختلسون أموال الناس ويتلصصون فيأخذونها علواناً .

(٥) الذي يرتكب ما يوجب الحد مع زيادة في هتك الحرمة كن زنا في المسجد فإن الإمام يزيد في حده ما رأى على

سبيل التعزير شرح .

(٦) الحديث رواه الجماعة واللفظ لمسلم . وقد تكلم في إسناده ابن المنذر والأصيل من جهة الاختلاف . ولكن

صححه البخاري ومسلم . الصحيح يشرح الفتح ١٢ / ١٧٥ ومسلم يشرح النووي ٤ / ٢٩٥ ويختصر السنن للنسائي ٦ / ٢٩٢

والمنتقى ٧ / ١٥٨ .

« أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ حَبَسَ رَجُلًا فِي تَهْمَةٍ ثُمَّ خَلَّى عَنْهُ »<sup>(١)</sup> كما أخرجهم أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وحسنه الحاكم وصححه : أنه يجوز الحبس بالتهمة ولا هو أولى منها وهو ثبوت الحق بيقين من غير تهمة إذا لم يتخلص من هو عليه . وقد أخرج الحاكم لهذا الحديث شاهداً من حديث أبي هريرة : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ حَبَسَ فِي تَهْمَةٍ لَيْلَةً وَيَوْمًا »<sup>(٢)</sup> .

وقد ذكرنا فيما سبق كلاماً في الحبس ، وأحلنا على ما ذكرنا في شرح المنتقى فليرجع إليه .

وأما ما ذكره من أنواع التعزير فليس إلا الضرب والحبس وقوفاً على ما ورد به الشرع من تخصيص تلك العصمة الإسلامية ، ولكنه ينبغي أن يزيد في الضرب إلى حد العشر في المنتهك للكبائر التي لا حد فيها ، ويقتصر فيما دونها على دون العشر ، وهكذا يكون الحبس ، فيغلب في الممتنع من الحق الثابت عليه والمنتهك لمعاصي الله سبحانه التي لم يرد فيها حد ، ويخفف فيما دون ذلك كالتهمة لتجويز أن يظهر ما يدل على برأته .

وأما قوله : « دون حد » فالذي قاله المصدق الصادق : « لَا يُجْلَدُ فَوْقَ عَشْرَةِ أَسْوَاطٍ إِلَّا فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ »<sup>(٣)</sup> فأين هذه العبارة التي جاء بها المصنف من العبارة التي عبر بها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، فغاية ما يبلغ عليه التعزير هو عشرة أسواط وهي عشر حد الزنا وثمن حد القذف والشرب ، فكيف يُستحل من المسلم أن يضرب مائة جلدة إلا واحدة ، أو ثمانين جلدة إلا واحدة مثلاً ، وأي شرع دل على هذا أو قضى به ، نعم قضى بذلك شرع الوسوسة والخيال والعمل في أحكام الله على الرأي الذي هو شعبة من القليل والقال .

(١) مختصر السنن للمندري ٢٣٧ / ٥ والمنتقى يشرح نيل الأوطار ١٥٨ / ٧ مستد أحمد ٢ / ٥ .

(٢) نيل الأوطار على المنتقى ١٥٩ / ٧ .

(٣) يرجع إلى حديث أبي بردة بن نيار السابق .



وأما قوله : « لكل معصية » إلى قوله : « وأخذ دون العشرة » فهذا تمثيل صحيح ، ومن هذا القبيل المُرَابِي والخَائِن والغاصب والممتنع من تخلصه مما يجب عليه التخلص منه ، إلى ما لا يُحصى من المعاصي .

وأما قوله : « في كل دون حَدٍ جُنْهِهِ » فكان هذا يُغْنِيهِ عن قوله : « دون حد » فيما تقدم .

قوله : « كالنرد » .

أقول : قد ثبت في صحيح مسلم وغيره من حديث بُرَيْدَةَ عن النبي - صلى الله عليه وآله وسلم - أنه قال : « مَنْ لَعِبَ بِالنَّرْدِ شَبِيرَ فِكَائْنًا صَبَغَ يَدَهُ فِي لَعْمٍ خِنْزِيرٍ وَدَمِهِ »<sup>(١)</sup> . وأخرج أحمد وأبو داود وابن ماجه والحاكم والدارقطني والبيهقي<sup>(٢)</sup> بإسناد رجاله ثقات من حديث أَبِي مُوسَى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « مَنْ لَعِبَ بِالنَّرْدِ فَقَدْ عَصَى اللَّهَ وَرَسُولَهُ » . وأخرجه أيضاً مالك في الموطأ . وأخرج أيضاً أحمد حديثاً آخر عن أَبِي مُوسَى أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « مَنْ لَعِبَ بِالْكِعَابِ فَقَدْ عَصَى اللَّهَ وَرَسُولَهُ »<sup>(٣)</sup> وفي إسناده على بن زيد وهو ضعيف . والكِئَابُ المذكورة هنا هي فُصُوصُ النَّرْدِ . وأخرج أحمد أيضاً عن عبد الرحمن الخطمي قال : سمعت

(١) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود وابن ماجه قال النووي : وهذا الحديث حجة للشافعي والجمهور في تحريم اللعب بالنرد . وقال أبو إسحق المروزي من أصحابه : يكره ولا يحرم .

مسلم بشرح النووي ٥ / ١١٤ ومختصر السنن ٧ / ٢٤٥ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٩٨ .

(٢) قال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين وأقره الذهبي ووهب من عزاء لمسلم .

مختصر السنن ٧ / ٢٤٥ وسنن ابن ماجه ٢ / ١٢٣٧ والموطأ بشرح الزرقاني ٤ / ٣٥٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٩٨ .

(٣) على بن زيد بن جدهان أحد علماء التابعين روى عن أنس وأبي عثمان النهدي وسعيد بن المسيب وعنه شعبة والثوري وابن عينة والبصريون وكان شيخاً جليلاً أعمى .

قال شعبة : كان رفيعاً . وقال مرة : حدثنا على قبل أن يختلط . وكان ابن عينة يضعفه . وقال الفلاس : كان يحكي القطن يتقى الحديث عن علي بن زيد . وقال أحمد : ضعيف . وقال البخاري وأبو حاتم : لا يحتج به وقال ابن حبان : كان يهيم في الأخبار ويخطئ في الآثار مسند أحمد ٤ / ٣٩٢ .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٩٨ والتاريخ الكبير للبخاري ٦ / ٢٧٥ والمجروحين لابن حبان ٢ / ١٠٣ والميزان ٢٧ / ١٢٧ .

أبي يقول : سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : « مثل الذي يلعب بالنرد ثم يقوم فيصلي مثل الذي يتوضأ بالقنبح ودم الخنزير ثم يقوم فيصلي »<sup>(١)</sup> قال في مجمع الزوائد ، فيه موسى بن عبد الرحمن الخطبي ولم أعرفه ، وبقيّة رجاله رجال الصحيح .

فهذه الأحاديث تدل على تحريم اللعب بالنرد دلالة واضحة بينة .

قوله : « والشطرنج »

أقول : لم يرد في هذا بخصوصه ما يصلح للعمل عليه والاحتجاج به إثباتاً أو نفيّاً ، ولعل سبب ذلك تأخر ظهور هذه الآلة عن البعثة النبوية ، ولكنه ورد وروداً متكاثراً عن جماعة من الصحابة والتابعين أنها مندرجة تحت قوله سبحانه وتعالى : « إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ »<sup>(٢)</sup> الآية . وقد ذكرت ذلك في تفسيرى الذى سميته « فتح القدير » فليرجع إليه . ولاشك أن الشطرنج من أعظم ما ينشأ عنه العداوة وإحراج الصدور والخصومات .

قوله : « والغناء » .

أقول : الكلام على هذا يطول ويتشعب إلى فصول وذبول لا يتسع لها المقام ، وقد أوضحت الكلام واستوفيت المرام في شرحى للمنتقى<sup>(٣)</sup> ، فمن أراد الوقوف على حقيقة

(١) هنا وفي المنتقى : عن عبد الرحمن الخطبي قال : سمعت أبي . واستدرك عليه في نيل الأوطار فقال : قال أحمد : حدثنا الجعيد عن موسى بن عبد الرحمن . وقد أخرجه ابن عبد البر وابن منده وأبو نعيم عن الجعيد بن عبد الرحمن عن موسى ابن عبد الرحمن الخطبي : أنه سمع محمد بن كعب القرظي وهو يسأل أباه : ما سمعت في شأن الميسر ؟ فقال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : وأورد الحديث بنحوه نقول : وهو في مستند أحمد كذلك إلا أنه قال : « وهو يسأل عبد الرحمن » وفي أسد الغابة : قال عبد الرحمن الخطبي : والد موسى .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٩٨ مستند أحمد ٣٧٠ / ٥ وأسد الغابة ٣ / ٤٤٢ .

(٢) يرجع إلى القرطبي في تفسير الآية الكريمة ٩٠ من سورة المائدة . فتح القدير للشوكاني ٧٥ / ٢

(٣) اختلف في الغناء مع آلة من آلات الملاهي وبلونها : فذهب الجمهور إلى التحريم مستدلين بأدلة وأحاديث أورد بعضها صاحب المنتقى وأضاف الشوكاني إليها بعضاً آخر في التعليق عليها .

وذهب أهل المدينة ومن وافقهم من علماء الظاهر وجماعة من الصوفية إلى الترخيص في السماع ولومع السرد واليراع . وقد اختلف هؤلاء المهوزون فهم من قال بكراهته ومنهم من قال باستحبابه قالوا : لسكونه يرق القلب ويبهج الأحران والشوق إلى الله تعالى .

البحث والنظر في جميع الأحاديث الواردة تارة بما يقتضى التحريم وتارة بما يقتضى الكراهة وتارة بما يقتضى الإباحة فليرجع إلى ذلك ، ثم بعد أن حررت فيها ما حررته ٢٧٧ ظ في ذلك الشرح أفردتها برسالة / مستقلة .

والحاصل أن الغناء إذا لم يكن من الحرام فهو من المشتبهات ، والمؤمنون وقافون عند الشبهات . وأما استدلال المستدلين على الجواز بما كان يقع من مناشدة الأشعار في حضرته<sup>(١)</sup> صلى الله عليه وآله وسلم وفي مسجده فليس ذلك من الغناء في شيء ، وهكذا ما كان يقع في العرسات<sup>(٢)</sup> ونحوها من رفع الصوت بالشعر مع الضرب بالدفوف فإن ذلك غير هذا الغناء المذكور هنا ، ولو سلمنا أنه نوع منه لكان ذلك مخصوصاً لما ورد من المخصصات للعرسات فلا تطيل الكلام في هذا المقام فإن الإحالة على ما أحلنا عليه فيها ارتفاع الإشكال وجلاء الريب ووضوح الصواب .

قوله : « والقمار » .

أقول : يدل على تحريمه ما ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : « مَنْ حَلَفَ فَقَالَ فِي حَلْفِهِ بِاللَّاتِ وَالْعُزَّى فَلْيَقُلْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ . وَمَنْ قَالَ لِصَاحِبِهِ : تَعَالَ أَقَامِرُكَ فَلْيَتَصَدَّقْ »<sup>(٣)</sup> فإن هذه الصدقة هي كفارة

== قال المجوزون : إنه ليس في كتاب الله ولا في سنة رسوله ولا في معقولها من القياس والاستدلال ما يقتضى تحريم مجرد سماع الأصوات الطيبة الموزونة مع آلة من الآلات .

والكلام في حجة كل ودفع حجج الخصم يطول يرجع إليه من شاء التوسع في :

نيل الأوطار على المنتقى ١٠٢ / ٨ .

( ١ ) يراجع في ذلك الجزء الأول ص ١٨٠ .

( ٢ ) يرجع في ذلك إلى حديث محمد بن حاطب وقد أخرجه الخمسة إلا أبا داود ، وإلى حديث عائشة عند ابن ماجه ، وحديثها أيضاً عند أحمد والبخارى وحديث عمرو بن يحيى المازني عن جده أخرجه عبد الله بن أحمد في المستد ، وإلى حديث ابن عباس عند ابن ماجه ، وإلى حديث الربيع بنت مموذ بن عفره وقد أخرجه الجماعة إلا مسلماً والنسائي ، ولفظه كما في البخارى :

« قالت الربيع بنت مموذ بن عفره : جاء النبي صلى الله عليه وسلم يدخل حين بنى على فجلس على فراشي كجلسك مني ، فجعلت جويرات لنا يضربن بالدفوف ويندبن من قتل من آبائي يوم بدر ، إذ قالت إحداهن : « وفينا نبي يعلم ما في غد » فقال : دعى هذه وقول بالذي كنت تقولين » .

الصحيح بشرح الفتح ٢٠٢ / ٩ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢١٠ / ٦ .

( ٣ ) الصحيح بشرح الفتح ٦١١ / ٨ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٩٨ / ٨ .

للنَّسَبِ الْقَمَارَ ، فَأَفَادَ ذَلِكَ أَنَّهُ حَرَامٌ ، وَقَدْ ذَكَرْنَا فِي تَفْسِيرِنَا عِنْدَ الْكَلَامِ عَلَى الْمَيْسِرِ مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْقِمَارَ دَاخِلٌ فِي مُسَمَّاهُ ، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ : « إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ »<sup>(١)</sup> .

قوله : « والإغراء بين الحيوان » .

أقول : إنما أجاز الله سبحانه لعباده صَيْدَ مَا يُصَادُ مِنَ الْحَيَوَانَاتِ ، وَالِانْتِفَاعَ بِمَا يُنْتَفَعُ بِهِ مِنْ أَهْلِيَّيْهَا مِنْ أَكْلٍ وَغَيْرِهِ ، وَجُوزَ لَمْ يَكُنْ قَتْلُ مَا يُقْتَلُ مِنْهَا مِنَ الْفَوَاسِقِ وَمَا كَانَ فِيهِ إِضْرَارٌ بِالْعِبَادَةِ أَوْ بِأَمْوَالِهِمْ . وَأَمَّا الْإِغْرَاءُ بَيْنَهَا فَهُوَ بَابٌ مِنْ أَبْوَابِ اللَّعِبِ وَالْعِبَثِ ، وَلَيْسَ هُوَ بِمَا أَبَاحَهُ اللَّهُ لِأَنَّهُ إِيْلَامٌ لِحَيَوَانَاتٍ بِغَيْرِ فَائِدَةٍ عَلَى غَيْرِ الصِّفَةِ الَّتِي أَدْنَى اللَّهُ بِهَا فَهُوَ حَرَامٌ مِنْ هَذِهِ الْحَيْثِيَّةِ ، وَقَدْ حَرَّمَ اللَّهُ الْعِبَثَ بِالْحَيَوَانَاتِ لَغَيْرِ فَائِدَةٍ كَمَا أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ وَغَيْرُهُ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ مَرْفُوعاً بِلَفْظٍ : « لَا تَتَخَذُوا شَيْئاً فِيهِ الرُّوحُ غَرَضاً »<sup>(٢)</sup> وَهَكَذَا حَدِيثٌ : « مَنْ قَتَلَ عُصْفُوراً عَبَثاً عَجَّ إِلَى اللَّهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَقُولُ : يَا رَبُّ إِنَّا قُلَانَا قَتَلْنَا عَبَثاً وَلَمْ يَقْتُلْنِي مِنْفَعَةً »<sup>(٣)</sup> وَهُوَ حَدِيثٌ مَرْوًى مِنْ طَرُقٍ قَدْ صَحَّحَ الْأَثَمَةَ بَعْضُهَا .

ووجه الاستدلال بما ذكرنا - وإن كان ليس بإغراء بين الحيوان - أنه صلى الله عليه وآله وسلم قد نهى عن العيب الذي لا فائدة فيه ، والإغراء عيب لا فائدة فيه .

وأما قوله : « ومنه حبس الدَّعَار » فمراده أن هذا نوع من أنواع التعزير .

وهكذا قوله : « وزيادة هتك الحرمة » وهما وإن دخلا في قوله « لكل معصية » ففي ذكرها نكتة تصلح لإيراد الخاص بعد العام الشامل له .

وأما قوله : « وما تعلق بالآدمي » إلخ فهو من الوضوح والجلالة بحيث يستغنى عن ذكره هنا .

(١) سورة المائدة الآية : ٩١ ، وتامها : « ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم متجهون » . ويرجع إلى تفسير الشوكاني للآية في فتح القدير ٧٣/٢

(٢) الحديث رواه الجماعة إلى البخاري . مسلم بشرح النووي ٤ / ٦٢٤ والمتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٩٠ .

(٣) يرجع إلى حديث عمرو بن الشريد عن أبيه في المسند ٣٨٩/٤ الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٦ / ١٩٢ .

## كتاب الجنايات

فصل : إِنَّمَا يَجِبُ الْقِصَاصُ فِي جِنَايَةِ مُكَلَّفٍ عَامِدٍ عَلَى نَفْسٍ ، أَوْ ذِي مِفْصَلٍ ، أَوْ مُوضِحَةٍ<sup>(١)</sup> قُدِّرَتْ طَوَّلاً وَعَرْضًا ، أَوْ مَعْلُومٍ الْقَدْرَ مَأْمُونٍ التَّعَدَّى فِي الْغَالِبِ كَالْأَنْفِ وَالْأُذُنِ ، قَبِيلَ وَاللِّسَانِ وَالذِّكْرِ مِنَ الْأَصْلِ ، لَا فِيمَا عَدَا ذَلِكَ إِلَّا اللَّطْمَةُ وَالضَّرْبَةُ بِالسُّوْطِ وَنَحْوِهِ عِنْدَ يَحْيَى ، وَيَجِبُ بِالسَّرَايَةِ إِلَى مَا يَجِبُ فِيهِ ، وَيَسْقُطُ بِالْعَكْسِ<sup>(٢)</sup> ، وَلَا يَجِبُ لِفَرَعٍ وَعَبْدٍ وَكَافِرٍ عَلَى ضِدِّهِمْ ، فَلَا يَقْتُلُ أُمُّهُ بِأَبِيهِ وَنَحْوَهُ ، وَلَا أَبُوهُ أُمَّهُ بِهِ وَنَحْوَهُ ، وَعَلَى الْأَصْلِ الدِّيَّةُ وَالْكَفَّارَةُ ، وَالْعَبْرَةُ فِي الْعَبْدِ وَالْكَافِرِ بِحَالِ الْفِعْلِ .

قوله : «فصل : إنما يجب القصاص في جناية مكلف عامدا» .

أقول : وجهه أن غير المكلف لا يجب عليه القصاص بالإجماع ، وإن وجب ضمان أرض الجناية من ماله لكون ذلك من أحكام الوضْع كما هو مقرر في موضعه ، ولابد من انضمام قيد العُدْوَان إلى قيد العمد للقطع بأنه لا يجب القصاص ولا الأرض على المدافع عن نفسه وأهله وماله لأن ذلك مما أباحه له الشرع وأذن له به .

قوله : «على نفس» .

أقول : القصاص في النفس عند كمال ما يُعتبر فيه ثابت بالكتاب كقوله : «النفس»<sup>(٣)</sup>

(١) الموضحة : هي التي توضح العظم . يقال أوضحت الشجة بالرأس فهي موضحة .

(٢) بيان ذلك : لو جرح إنسان في غير مفصل ثم سرت الجناية إلى ذى مفصل فأتلفته وجب القصاص كأن يحنى على الساعد فتسرى إلى المرفق ويسقط بالعكس كما إذا جنى على ذى مفصل فسرت الجناية حتى تعدت إلى ما لا قصاص فيه نحو أن يحنى على مفصل الكف فتسرى إلى نصف الساعد فتتلفه فإنه لا يجب القصاص بعد السراية .

شرح الأزهار ٤ / ٢٨٧ .

(٣) سورة المائدة الآية : ٤٥ ، وتامها : «وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس واليمين باليمين والأنتف بالأنتف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص» فن تصدق به فهو كفارة له ، ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون .

بِأَنْفُسِهِمْ ، وقوله : « كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ »<sup>(١)</sup> وقوله : « وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ »<sup>(٢)</sup> وثابت بالسنة كما في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ إِمَّا أَنْ يَفْتَدِيَهُ وَإِمَّا أَنْ يَقتُلَهُ »<sup>(٣)</sup> وأخرج البخاري وغيره عن ابن عباس قال : « كَانَ فِي بَنِي إِسْرَائِيلَ الْقِصَاصُ وَلَمْ تَكُنْ فِيهِمُ الدِّيَّةُ ، فَقَالَ اللَّهُ تَعَالَى لِهَذِهِ الْأُمَّةِ : ( كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ) »<sup>(٤)</sup> الحديث . ومن ذلك حديث ابن مسعود الثابت في الصحيحين وغيرهما : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ إِلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ »<sup>(٥)</sup> الحديث ، وهو في صحيح مسلم<sup>(٦)</sup> من حديث عائشة ، وقد اتفق المسلمون جميعاً على ثبوت القصاص في الأنفس ، ولم يخالف في ذلك أحد .

قوله : « أو ذى مفصل » .

أقول : القصاص في الأطراف ثابت بلا خلاف ، وثابت في الجروح لقوله عز وجل : « وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ »<sup>(٧)</sup> ، ولما أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه عن أبي شريح

(١) سورة البقرة الآية : ١٧٨ ، وهي بتمامها : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرُّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى ، فَمَنْ عَفَى عَنْهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّهِ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ، ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ، فَمَنْ اعْتَدَى بِكُمْ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ » .

(٢) سورة البقرة الآية : ١٧٩ ، وهي بتمامها : « وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ » .

(٣) الحديث رواه الجماعة وقد ورد بالفاظ مختلفة ، ففي البخاري في كتاب العلم : « إِمَّا أَنْ يَمُوتَ وَإِمَّا أَنْ يَقْتُلَ أَهْلَ الْقَتْلِ » وفي باب الديات : « إِمَّا أَنْ يَمُوتَ وَإِمَّا أَنْ يَقْتُلَ » وفي رواية لمسلم : « إِمَّا أَنْ يَفْدِيَ » وفي رواية له : « إِمَّا أَنْ يَفْدِيَ وَإِمَّا أَنْ يَمُوتَ » وفي رواية لمسلم : « إِمَّا أَنْ يَفْدِيَ وَإِمَّا أَنْ يَمُوتَ » .

الصحيح بشرح الفتح ١ / ٢٠٥ ، ١٢ / ٢٠٥ ، ٢٠٥ / ١٢ ، ٢٠٥ / ٣ / ٥٠٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٧ .

(٤) الحديث رواه أيضاً النسائي والدارقطني وتمامه كما في المنتقى : « الْحَرُّ بِالْحَرِّ . الْآيَةُ - فَمَنْ عَفَى عَنْهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ . قَالَ : فَالْعَفْوُ أَنْ يَقْبَلَ فِي الْمَدِّ الدِّيَّةُ . وَالْإِتِّبَاعُ بِالْمَعْرُوفِ : يَتَّبِعُ الْعَالِمُ بِالْمَعْرُوفِ وَيُؤَدِّي إِلَيْهِ الْمَطْلُوبَ بِإِحْسَانٍ - ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ : فِيمَا كُتِبَ عَلَى مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ » .

الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ٢٠٥ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٧ سنن الدارقطني ٣ / ٨٦ .

(٥) تقدم الحديث ص ٢٩٧ .

(٦) مسلم بشرح النووي ٤ / ٢٤٣ .

(٧) سورة المائدة الآية : ٤٥ ، وقد تقدمت بتمامها .

الخُزاعي قال : سمعتُ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : « مَنْ أُصِيبَ بِسِلْمٍ أَوْ خَبَلٍ - وَالْخَبَلُ الْجِرَاحُ - فَهُوَ بِالْخِيَارِ بَيْنَ إِحْدَى ثَلَاثٍ : إِمَّا أَنْ يَقْتَصَّ ، أَوْ يَأْخُذَ الْعَقْلَ ، أَوْ يَغْفُو ، فَإِنْ أَرَادَ الرَّابِعَةَ فَخُذُوا عَلَى يَدَيْهِ »<sup>(١)</sup> وفي إسناده سفيان بن أبي العوجاء السلمي . قال أبو حاتم : ليس بالمشهور .

٢٧٨ و . والحاصل أن القصاص ثابت في الجروح وهي / تشمل ما كان ذا مفصل وما كان غير ذي مفصل إذا أمكن الوقوف على مقداره بحيث يُمكن المقتص أن يقتص من الجاني بمثل الجنابة الواقعة منه وسواء كانت الجنابة مَوْضِعةً أو دونها أو فوقها ، ولا وجه لقوله : « أَوْ مُوضِعةً » .

وأما قوله : « مَأْمُونُ التَّعْدَى » فالوجه في ذلك أن تلك الجراحة إذا كانت مظنةً لحصول الموت بها كالجائفة والهاشمة فينبغي الانتظار حتى ينتهي حال المجنى عليه ، فإن انتهى إلى السلامة فليس له إلا الأرض ، لأن إقدامه على القصاص في مثل ذلك قد يُفضي إلى زيادة على ما وقع من الجاني وهو الهلاك . والقصاص إنما هو المساواة بدون زيادة ، وإذا انتهى حاله إلى الموت كان لوليّه أن يقتل الجاني ، ويكون من القصاص في الأنفس لا في الجروح . وقد أخرج ابن أبي شَيْبَةَ والدارقطني والبيهقي من حديث جابر : « أَنَّ رَجُلًا جُرِحَ فَأَرَادَ أَنْ يَسْتَقِيدَ فَتَنَهَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنْ يُسْتَقَادَ مِنَ الْجَارِحِ حَتَّى يَبْرَأَ الْمَجْرُوحُ »<sup>(٢)</sup> . وأخرج أحمد والدارقطني : « أَنَّ رَجُلًا طَعَنَ رَجُلًا بِقَرْنٍ فِي رُكْبَتِهِ »

( ١ ) في إسناده الحديث محمد بن إسحق وهو معروف بالتدليس ، وقد أورده معتمداً ، وهو إذا عني ضعف حديثه ، وفي إسناده ابن ماجه : « عن الحارث بن فضيل أظنه عن أبي العوجاء واسمه سفيان » وابن أبي العوجاء قال البخاري : في حديثه نظر - يعني الحديث الذي هو محل الشاهد - وفي الميزان : لا يعرف بهذا الحديث وهو حديث منكر ، وساق إسناده .

مختصر السنن ٢٩٨ / ٦ وسنن ابن ماجه ٨٧٦ / ٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٧ والميزان ١٦٩ / ٢ .  
( ٢ ) الحديث أخرجه أبو بكر بن أبي شَيْبَةَ وأخوه عَمَّان عن ابن علية عن أيوب عن عمرو بن دينار عن جابر . قال الدارقطني : أخطأ فيه ابن أبي شَيْبَةَ ، وخالفهما أحمد بن حنبل وغيره فرووه عن ابن علية عن أيوب عن عمرو مرسلاً . وعند أصحاب عمرو بن دينار : المرسَل هو المحفوظ ، وأخرج البيهقي حديث جابر هذا مرسلاً بإسناد آخر .  
سنن الدارقطني ٨٨ / ٣ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٩ / ٧ .

فَجَاءَ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : أَقْدَنِي . فَقَالَ : حَتَّى تَبْرَأَ<sup>(١)</sup> الْحَدِيث .

وأما قوله : « كَالْأَنْفِ وَالْأُذُنِ » فقد دل على هذا القرآن حكاية عن بنى إسرائيل : « وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ »<sup>(٢)</sup> وقرر ذلك شَرْعُنَا فكان شرعا لنا .

وأما قوله : « قِيلَ وَاللِّسَانُ وَالذِّكْرُ مِنَ الْأَصْلِ » فلا وَجْهَ لهذا لَأَن فِي الْاِقْتِصَاصِ فِيهِمَا مَظَنَّةُ الْهَلَاكِ فَيَكُونُ الْكَلَامُ هُنَا كَمَا قَدَمْنَا فِي الْجَائِزَةِ وَالْهَاشِمَةِ .

وأما قوله : « وَلَا قِصَاصَ فِيهَا عِذَا ذَلِكَ » فقد عرَّفْنَا أَنَّهُ لَا وَجْهَ لِلتَّقْيِيدِ بِالْمَوْضُحَةِ ، بَلِ الدَّائِمَةِ فَمَا فَوْقَهَا إِلَى الْمَوْضُحَةِ ، وَالْمَوْضُحَةُ فَمَا فَوْقَهَا إِلَى الْهَاشِمَةِ الْقِصَاصُ ثَابِتٌ فِيهَا جَمِيعاً مَهْمَا أَمَكْنَ الْوُقُوفَ عَلَى قَدْرِهَا وَخَصَلَ الْأَمْنُ مِنْ مُجَاوِزَةِ الْقَدَارِ . وَلَا وَجْهَ لِلْمَنْعِ لِأَن جَمِيعَهَا مِنَ الْجُرُوحِ ، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ يَقُولُ : « وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ » .

قوله : « إِلَّا النُّظْمَةُ وَالضَّرِبَةُ بِالسُّوْطِ وَنَحْوُهُ » .

أقول : قد أَثْبَتَ الْقِصَاصُ فِي هَذَا الْخَلْفَاءِ الرَّاشِدُونَ ، وَلَا يَصِحُّ قَوْلُ مَنْ قَالَ إِنَّهُ مُقْتَضَى الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ فَإِنَّ الْإِنْدَى فِي الْكِتَابِ وَهُوَ قَوْلُهُ : « كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ » مُقَيَّدٌ بِقَوْلِهِ : « فِي الْقَتْلِ » وَكَذَلِكَ الْآيَةُ الْحَاكِيَةُ لَمَّا كَتَبَهُ اللَّهُ سَبْحَانَهُ عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ ، فَإِنَّهَا فِي تِلْكَ الْأُمُورِ الْمَذْكُورَةِ فِيهَا ، وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ : « وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ » فَإِنَّ قَوْلَهُ : « حَيَاةٌ » يُشْعِرُ بِأَنَّ الْمُرَادَ بِهَذَا الْقِصَاصِ فِي الْأَنْفُسِ . وَهَكَذَا قَوْلُهُ : « وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ » فَإِنَّ اللَّطْمَةَ وَالضَّرِبَةَ لَيْسَتَا مِنَ الْجُرُوحِ ، فَإِنَّ أَفْضَلَ إِلَى الْجَرْحِ كَانَ لَهَا حُكْمُ الْجُرُوحِ ، وَلَكِنْ الْمَفْرُوضُ أَنَّهَا لَمْ تُفَضَّ إِلَى الْجَرْحِ .

(١) تمام الخبر - كما في المنتقى - وهو من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : « ثم جاء إليه فقال : أقدنني ، فأقاده ، ثم جاء إليه فقال : يا رسول الله عرجت فقال : قد نهيتك فمعيته ، فأبعدك الله وبطل عرجك ، ثم نهى رسول الله صل الله عليه وسلم أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه » قال الحافظ ابن حجر : أعل بالإرسال .  
سنن الدارقطني ٨٩/٣ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٣٠ وبلوغ المرام بشرح سبل السلام ٣ / ٢٣٦ .  
(٢) سورة المائدة الآية : ٤٥ ، وقد مرت من قبل .



وأما السنة فإنه لم يرد في شيء منها إثبات القصاص في اللطمة والضربة بالسوط ونحوه ، وقد ادعى بعض أهل العلم الإجماع على عدم ثبوت القصاص في ذلك وردّه ابن القيم بأن القصاص فيها ثابت عن الخنفاء الراشدين قال : فهو أولى بأن يكون إجماعاً<sup>(١)</sup> .

قوله : «ويجب بالسراية إلى ما يجب فيه» إلخ .

أقول : وجه ذلك أن سرية الجناية أثر فعل الجاني فهو في حكم ما لو كانت الجناية واقعة على ذي مفصل .

وأما قوله : «ويسقط بالعكس» فوجهه أن الاعتبار بالانتهاء كما هو قاعدة المصنف

(١) لتوضيح ما أشار إليه المصنف في هذه المسألة فقد رأينا الرجوع إلى تعليقات ابن القيم في تهذيبه على مختصر السنن ، فقد أورد في هذا الموطن عدداً من الأدلة التي احتج بها الأئمة في القصاص فيما دون النفس ، ثم عقد لذلك فصلاً مستقلاً لبيان آراء الأئمة واختلافاتهم في القصاص في اللطمة والضربة ، وتتبع حجة كل ورده على حجج الخصوم فقال : «قد اختلف الناس في هذه المسألة - وهي القصاص في اللطمة والضربة ونحوها بما لا يمكن المختص أن يفعل بخصمه مثل ما فعله به من كل وجه - : هل يسوغ القصاص في ذلك ؟ أو يعدل إلى عقوبته بجنس آخر وهو التنزير على قولين : أحدهما : أنه شرع فيه القصاص ، وهو مذهب الخلفاء الراشدين ، ثبت ذلك عنهم ، حكاه عنهم أحمد وأبو إسحق الجوزجاني المترجم ، ونص عليه الإمام أحمد في رواية الشالنجي وغيره ، وقال شيخنا رحمه الله : وهو قول جمهور السلف .

والقول الثاني : أنه لا يشرع فيه القصاص ، وهو المنقول عن الشافعي ومالك وأبي حنيفة وقول المتأخرين من أصحاب أحمد ، حتى حكى بعضهم الإجماع على أنه لا قصاص فيه . وليس كما زعم ، بل حكاية إجماع الصحابة على القصاص أقرب من حكاية الإجماع على منعه ، فإنه ثبت عند الخلفاء الراشدين ، ولا يعلم لهم مخالف فيه .

وماخذ القولين أن الله تعالى أمر بالعدل في ذلك ، فيبقى النظر في أي الأمرين أقرب إلى العدل ؟ قال المانعون : المائلة لا تمكن هنا ، فكان العدل يقتضي العدول إلى جنس آخر وهو التنزير فإن القصاص لا يكون إلا مع المائلة ، ولهذا لا يجب في الجرح حتى ينتهي إلى حد ، ولا في القطع إلا من مفصل تمكن المائلة ، فإن تعدت في القطع والجرح صرنا إلى الدية ، فكذا في اللطمة ونحوها لما تعدت صرنا إلى التنزير .

قال المجوزون : القصاص في ذلك أقرب إلى الكتاب والسنة والقياس والعدل من التنزير : أما الكتاب فإن الله سبحانه قال : «جزاء سيئة سيئة مثلها» وقال : «فن اعتدى عليكم فاعتلوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم» ومعلوم أن المائلة مطلوبة بحسب الإمكان ، واللطمة أشد مماثلة للطمة ، والضربة للضربة من التنزير لما فإنه ضرب في غير الموضع غير مماثل لا في الصورة ولا في المحل ولا في القدر ، فأنتم فررت من تفاوت لا يمكن الاحتراز منه بين اللطمتين فصرتم إلى أعظم تفاوتاً منه بلا نص ولا قياس .

قالوا : وأما السنة فما ذكرنا من الأحاديث في هذا الباب - إشارة إلى الأحاديث التي سبق التنويه إليها - ولو لم يكن في الباب إلا سنة الخلفاء الراشدين لكان بها دليلاً وحجة . إلخ .

ولمن شاء الاستقصاء أن يرجع إلى بقية ما ذكره في هذا الفصل .

مختصر السنن المنلوى ٦ / ٣٣٦ .

ومن وافقه فالحاصل أن المصنف قد جَرَى في الطُّرد والعكس على القاعدة المقررة عنده ،  
والاعتبار هو قول راجح ولا سيما وقد دل عليه في خصوص الجنائيات ما قدمنا من أنه صلى  
الله عليه وآله وسلم نَهَى أَنْ يُسْتَقَادَ من الجارح حتى يَبْرَأَ المجرَّح<sup>(١)</sup> .

قوله : « ولا يجب لفرع » .

أقول : استدلل على ذلك بما أخرجه الترمذى من حديث عمر مرفوعاً بلفظ : « لَا يُقْتَلُ  
الرَّوَالِدُ بِالْوَلَدِ »<sup>(٢)</sup> قال ابن حجر في التلخيص : وفي إسناده الحجاج بن أرطاة . قال :  
وله طرق أخرى عند أحمد ، والأخرى عند الدارقطنى والبيهقى أصبح منها ، وفيه قصة<sup>(٣)</sup> .  
وصحح البيهقى سنده لأن رواته ثقات ، قال : ورواه الترمذى من حديث سُرَاقَة<sup>(٤)</sup> وإسناده  
ضعيف وفيه اضطراب واختلاف على عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، فقيّل عن عمرو  
وقيّل عن سُرَاقَة ، وقيّل بلا واسطة ، وهى عند أحمد وفيها أبو مسلم المكي وهو ضعيف لكن  
تابعه الحسن بن عبيد الله عن عمرو بن دينار ، قاله البيهقى<sup>(٥)</sup> : وقال عبد الحق هذه

(١) يرجع إل حديث جابر ص ٣٦٢ .

(٢) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٨٨ / ٧ ولفظ الترمذى : « لا يقاد الوالد بالولد » صحيح الترمذى ١٨ / ٤ .

(٣) لفظ الخبر عند البيهقى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : « نَحَلْتُ رَجُلًا  
من بَنِي مدلج جارية ، فأصاب منها إِبْنًا ، فكان يستخدمها ، فلما شب التلام دعاها يوماً فقال : اصنعي كذا وكذا . فقال :  
لا تأتيني . حتى متى تستأى أُمى ؟ قال : فغضب فحذفه بسيفه ، فأصاب رجله فزف التلام فات ، فانطلق في رهط من قومه  
إلى عمر رضى الله عنه ، فقال : يا عدو نفسه . أنت الذى قتلت إِبْنَكَ . لولا أنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول :  
لا يقاد الأب من إِبْنِهِ لقتلتك . هلهم ديت . قال فأتاه بشرين أو بثلاثين ومائة بغير قال : فخير منها مائة فدفعها إلى ورثته  
وترك أباه . مسند أحمد ٤٩ / ١ وسنن الدارقطنى ١٤٠ / ٣ السنن الكبرى للبيهقى ٢٨ / ٨ .

(٤) الخبر أخرجه البيهقى أيضاً من طريق عمرو بن شعيب . وهو عن الشافعى عن مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرو  
ابن شعيب : « أن رجلاً من بَنِي مدلج » وساق صدر الخبر ثم قال : « فقدم سراقَة بن جشم على عمر بن الخطاب رضى الله عنه  
فذكر ذلك له » ثم أورد عبارة الشافعى التى ذكرها الشوكانى ثم قال البيهقى : هذا الحديث منقطع فأكد الشافعى بأن عدداً  
من أهل العلم يقول به . وقال الترمذى : هذا حديث لا نعرفه من حديث سراقَة إلا من هذا الوجه ، وإسناده بصحيح .  
صحيح الترمذى ١٨ / ٤ السنن الكبرى ٣٨ / ٨ والام للشافعى ٤ / ١٩٥ .

(٥) فى الأصل المخطوط : « قال البيهقى : وقال عبد الحق » إلخ ولعله تحريف من الناسخ وأن أصل العبارة كما  
أثبتناه : « قاله البيهقى » . فقد أخرج البيهقى حديث ابن عباس مرفوعاً قال : « لا تقام الخلود فى المساجد ، ولا يقاد الوالد  
بالولد » أخرجه الخبر من طريق إسماعيل بن مسلم المكي عن عمرو بن دينار عن طاووس عن ابن عباس ، ثم قال البيهقى : إسماعيل  
ابن مسلم المكي هذا فيه ضعف ، وقد روى عن عبيد الله بن الحسن المنبرى عن عمرو بن دينار .

ويلاحظ هنا أن الشوكانى أورد الاسم « الحسن بن عبيد الله » والصواب : « عبيد الله بن الحسن » كما جاء فى النص المنقول  
عن البيهقى . السنن الكبرى للبيهقى ٨ / ٣٩ والتاريخ الكبير للبخارى ٥ / ٣٧٦ والميزان ٢ / ٥ .

الأحاديث كلها معلولة لا يصح منها شيء ، وقال الشافعي : حفظت عن عدد من أهل العلم لقيتهم أن لا يقتل الوالد بالولد ، وبذلك أقول<sup>(١)</sup> انتهى .

ولا يخفأك أن مجموع ما ذكر يقوى بعضه بعضاً فتقوم به الحجة ، وليس الإللال ٢٧٨ ظ إلا من طريق الانقطاع في بعضها ، وقد ثبتت الوسطة / في بعض الروايات فاتصل .

قوله : «وعبد» .

أقول : استدلووا بحديث عمر عند البيهقي وابن عدى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « لَا يُقَادَ مَمْلُوكٌ مِنْ مَالِكِهِ ، وَلَا وَلَدٌ مِنْ وَالِدِهِ »<sup>(٢)</sup> وفي إسناده عمر بن عيسى الأسلمي . قال البخاري : هو منكر الحديث . واستدلوا أيضاً بما أخرجه الدارقطني والبيهقي مرفوعاً : « لَا يُقْتَلُ حُرٌّ بِعَبْدٍ »<sup>(٣)</sup> قال ابن حجر : وفيه جويبر وغيره من المتروكين ، وبما أخرجه الدارقطني عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده : « أَنْ رَجُلًا قَتَلَ عَبْدَهُ مُتَعَمِّدًا فَجَلَدَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَنَفَاهُ سَنَةً ، وَمَحَا سَهْمَهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ، وَلَمْ يُقَيِّدْ بِهِ وَأَمَرَهُ أَنْ يَتَعَتَّقَ رَقَبَةً »<sup>(٤)</sup> وفي إسناده إسماعيل بن عياش ، ولكنه إنما يُضَعَّفُ إذا رَوَى عن الحجازيين لا عن الشاميين ، وهو هنا روى عن الأوزاعي وهو شامي قال ابن حجر : لكن من دونه محمد بن عبد العزيز الشامي ، قال أبو حاتم :

(١) الأم ٤ / ١٩٥ والسنن الكبرى للبيهقي ٨ / ٣٨ .

(٢) أخرج الحديث أيضاً المعقل عن ابن عباس وفيه قصة قال : « جاءت جارية إلى عمر فقالت : إن سيدي أتقى فأقصدني على النار حتى أحرق فرجى » وفيه قال عمر : « والذي نفسي بيده لو لم أسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لا يقاد مملوك من ماله ولا ولد من والده لأقدها منك . ثم أبرزه فصره مائة سوط ، ثم قال : اذهب فأنت حرة » وفي رواية البيهقي زيادة في بعض ألفاظه .

وعمر بن عيسى : قال ابن حبان : يروى عن ابن جريج روى عنه الليث بن سعد والشاميون ، كان من يروى الموضوعات عن الأثبات على قلة روايته ، ولا يجوز الاحتجاج به فيها وافق الثقات ، فكيف إذا انفرد عن الأثبات بالطامات .

نيل الأوطار على المنتقى ٧ / ٣٦ والسنن الكبرى ٨ / ٣٦ والمجروحين لابن حبان ٢ / ٨٦ والميزان ٢ / ٢١٦ .

(٣) من حديث ابن عباس مرفوعاً ، وعلق البيهقي على الخبر فقال : في هذا الإسناد ضعف .

وجويبر بن سعيد البصري وأصله من بلخ ، ضعفه يحيى بن سعيد القطان وابن معين وابن مهدي وقال ابن حبان : كان يروى عن الضحاك أشياء مقلوبة .

السنن الكبرى ٨ / ٣٥ ونيل الأوطار على المنتقى ٧ / ١٦ والمجروحين لابن حبان ١ / ٢١٧ .

(٤) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ١٥ سنن الدارقطني ٣ / ١٣٣ والسنن الكبرى ٨ / ٣٦ والميزان ٣ / ٦٢٨ .

لم يكن عندهم بالمحمود وعنده غرائب . انتهى . وشهد له ما أخرجه البيهقي<sup>(١)</sup> عن علي قال : « أتى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بِرَجُلٍ قَتَلَ عَبْدَهُ مُتَعَمِّدًا فَجَلَدَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مِائَةً وَنَفَاةً سَنَةً وَمَحَا سَهْمَهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ، ولم يُقَدِّه به ، وما يشهد له أيضاً حديث الرجل الذي جَبَّ ماذا كبير عبده<sup>(٢)</sup> فأعتقه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ولم يَقْتَصْ من السيد ، وله طرق عند أبي داود وغيره ، وأخرج البيهقي<sup>(٣)</sup> عن علي أنه قال : « مِنَ السُّنَّةِ أَنْ لَا يُقْتَلَ حُرٌّ بِعَبْدٍ » وفي إسناده جابر الجعفي وهو متروك .

فهذه الأدلة الواردة في أن السيد لا يُقتل بعبده ، وإليه ذهب الجمهور كما حكاها الترمذي وغيره وحكى المصنف في البحر<sup>(٤)</sup> الإجماع على ذلك إلا عن النخعي ، واستدل لمن قال إنه يُقتل بما أخرجه أحمد<sup>(٥)</sup> وأهل السنن من حديث الحسن عن سَمُرَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « مَنْ قَتَلَ عَبْدَهُ قَتَلَنَاهُ وَمَنْ جَدَعَ عَبْدَهُ جَدَعْنَاهُ » قال الترمذي : حسن غريب ، وفي رواية لأبي داود والنسائي : « وَمَنْ خَصَى عَبْدَهُ خَصَيْنَاهُ »<sup>(٦)</sup> وهذه الزيادة صَحَّحَهَا الحاكم ، ولكن في سماع الحسن من سَمُرَةَ الخلاف الذي قدمنا ، فلا يقوم بهذا الحديث الحجة ، ولا سيما وقد عُورِضَ بما تقدّم مع كون الحكم هو سفك دم الحر السيد بالعبد ، ولا شك أن له مَزِيدُ خُصُوصِيَّةٍ على سائر الأحرار .

(١) الخبر أخرجه البيهقي أيضاً من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده .

السنن الكبرى ٣٦ / ٨ ونيل الأوطار على المنتقى ١٦ / ٧ .

(٢) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . ولفظه عند أبي داود : « جاء رجل مستصرخ إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : جارية له يا رسول الله . فقال : ويحك مالك ؟ فقال ثرا . أبصر لسيده جارية له ، فغار ، فجب مذاكيره . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : على بالرجل ، فطلب فلم يقدر عليه . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذهب فأنت حر . فقال : يا رسول الله على من نصرقي ؟ قال : على كل مؤمن . أو قال : كل مسلم » وفي رواية ابن ماجه : « قال : سيدي وآق أقبل جارية له » مختصر السنن للتلوي ٣١٣ / ٦ و سنن ابن ماجه ٨٩٤ / ٢ .

(٣) السنن الكبرى ٣٤ / ٨ ونيل الأوطار على المنتقى ١٦ / ٧ .

(٤) البحر الزخار .

(٥) مختصر السنن ٣١٢ / ٦ و سنن ابن ماجه ٨٨٨ / ٢ والسنن الكبرى ٣٥ / ٨ مستد أحمد ١٠ / ٥ وصحيح

الترمذي ٢٦ / ٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٥ / ٧ .

(٦) هذه الزيادة أخرجه البيهقي أيضاً . مختصر السنن للتلوي ٣١٢ / ٦ والسنن الكبرى ٣٥ / ٨ .

وأما قتل الحر بعبد غيره فحكى في البحر<sup>(١)</sup> عن أبي حنيفة وأبي يوسف ، أنه يُقتل ، وحكاه الكشاف<sup>(٢)</sup> عن سعيد بن المسيب والشَّعْبِي والنُّخْعي وقَتَادَة والثَّوْرِي وأبي حنيفة وأصحابه ، وحكى الترمذى عن الحسن البصرى وعطاء بن أبي رباح وبعض أهل العلم « أنه ليس بين العبد والحر قصاص لا في النفس ولا في دونه »<sup>(٣)</sup> قال : وهو قول أحمد وإسحق ، وحكاه صاحب الكشاف عن عمر بن عبد العزيز والحسن وعطاء وعكرمة ومالك والشَّافِعي ، وقد استوفيت الكلام على حجج القولين في شرحي للمنتقى فليرجع إليه ، والظاهر عدم ثبوت قتل الحر بالعبد لاسيما تعارض الأدلة ترجيحاً لجانب الحظر وعملاً بأصالة عصمة النفوس حتى يرد ما يدل على عدم العصمة بوجه يصلح بذلك وتقوم به الحجة ولا سيما مع قوله سبحانه<sup>(٤)</sup> : « والعبد بالعبد » فإنه يدل بمفهومه على أنه لا يقتل الحر بالعبد ، ولا يرد الإلزام بأنه كما يدل على أنه لا يُقتل الحر بالعبد يدل على أنه لا يُقتل العبد بالحر لأننا نقول : قد وقع الإجماع على أنه يُقتل العبد بالحر .

قوله : « وكافر »

أقول : الحديث الذي أخرجه أحمد والبخاري<sup>(٥)</sup> وأهل السنن من حديث علي مرفوعاً بلفظ : « لَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ » غير زيادة : « وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ » وأخرجه

(١) البحر الزخار .

(٢) أورد الخطابي هذا القول أيضاً في تعليقه على أحاديث الباب فقال : إن ابن المسيب والشَّعْبِي والنُّخْعي وقَتَادَة قالوا : القصاص بين الأحرار والعبيد ثابت في النفس ، وإلى ذلك ذهب أبو حنيفة وأصحابه وهذا فيمن قتل عبداً لغيره عبداً . وقال سفيان الثوري : إذا قتل عبده أو عبداً لغيره عبداً قتل به ، كما أورد بقية الأقوال التي أحالها المصنف إلى الزخري .

الكشاف للزخري ١ / ١١٠ ومختصر السنن ٦ / ٣١٣ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ١٦ .

(٣) نيل الأوطار على المنتقى ٧ / ١٦ .

(٤) سورة البقرة الآية : ١٧٨ ، وقد مر في أول الفصل .

(٥) لفظ البخاري من هذا الحديث عن أبي حنيفة من طريق ابن عينة قال : « سألت علياً رضي الله عنه : هل عندكم شيء مما ليس في القرآن ؟ فقال : والذي خلق الحبة وبرأ النسمة ما عندنا إلا ما في القرآن إلا فهما يعطى رجل في كتابه ، وما في الصحيفة . قلت : وما في الصحيفة ؟ قال : العقل وفكاك الأسير ، وأن لا يقتل مسلم بكافر » وفي لفظ ابن ماجه : « إلا أن يرزق رجلاً فهما في القرآن » .

الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ٢٦٠ و سنن ابن ماجه ٢ / ٨٨٧ مسند أحمد ١ / ٧٩ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ١٠ .

أحمد وأبو داود والنسائي باللفظ : « لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ »<sup>(١)</sup> وصححه الحاكم ، وأخرجه أحمد وابن ماجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بإسناد رجاله رجال الصحيح إلى عمرو بن شعيب : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَضَى أَنَّ لَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ »<sup>(٢)</sup> وفي لفظ من حديثه هذا عند أحمد<sup>(٣)</sup> وأبو داود : « لَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ ».

وإذا عرفت هذا فالأمر في الحديث واضح والمعنى صحيح ، وهو أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى تارة عن قتل المسلم بالكافر ضم إليه النهى عن قتل المعاهد من غير نظر إلى القصاص به ومنه ، وهذا معنى صحيح تام لا يحتاج إلى تقدير ، وقد تقرر أن الكلام إذا صح بدون تقدير كانت الزيادة عليه عبثا .

ووجه ذكر النهى عن قتل المعاهد بعد ذكر النهى عن قتل المسلم بالكافر أنه ربما سمع السامعون أنه لا يقتل مسلم بكافر فيكون ذلك سبباً للجرأة على قتل كل كافر معاهد وغيره فنهاهم النبي صلى الله عليه وآله وسلم عن قتله لأنه معصوم بالذمة بخلاف الكافر الحربى ، فما جاء به القائلون بأنه يقتل المسلم بالذى من التقديرات المتكلفة لم تدع إليه حاجة ، ولا قام عليه دليل ، ولا مثل / هذا السراب المبني على شفا جُرْفٍ هَارٍ ٢٧٩ و يصلح لقتل المسلمين بالكفار .

قوله : « فلا يقتل أمه بأبيه » إلخ .

أقول : إنما يتم هذا لو كان الوارد في الاقتصاص من الوالد للولد يدل على أنه

(١) لفظ أبي داود من هذا الحديث : « الْمُؤْمِنُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ ، وَهُمْ يَدُ عَلَى مَنْ سَوَاهِمُ ، وَيُسَمَّى بِمَنْتَهُمْ أَدْنَاهُمْ . أَلَا لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ ، وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ ، وَمَنْ أَحْدَثَ حَدَثًا فَعَلَ نَفْسَهُ ، وَمَنْ أَحْدَثَ حَدَثًا أَوْ آوَى حَدَثًا فَعَلِيهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ » قال صاحب المنتقى : « وهو حجة في أخذ الحر بالعبد » .

سند أحمد ١٩٤/٢ مختصر السنن للنسائي ٣٢٨/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٠/٧ .

(٢) الخبر أخرجه الترمذى أيضاً . سنن ابن ماجه ٨٨٧/٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٠/٧ .

(٣) الحديث سكت عنه أبو داود والنسائي وصاحب التلخيص .

مختصر السنن للنسائي ٣٣٠/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٠/٧ .

لا يثبت للولد على والده قصاص أصلاً . كأن يقول لا يقتص ولد من والده ، أو لا يقتص فرع من أصله ولم يرد ما يُفيد هذا المقاد ولا ما يدل على هذا المعنى ، بل معنى ما ورد أنه لا يقتل الوالد بالولد ، وهذا لا يدل على أنه لا يثبت للفرع قصاص على الأصل على كل تقدير .

وأما ما عللوا به من منع ثبوت القصاص للولد من والده مطلقاً بأنه كان سبب وجوده فلا يكون الولد سبب إعدامه فما أبرد هذه العلة وما أقل فائدتها ، وليس مُجرد ما يتخيله المتخيل من العلل العلية مُسوَّغاً لبناء أحكام الشرع عليه .

وأما قوله : « والكفارة » فلا يخفك أن الله سبحانه إنما شرع الكفارة في قتل الخطأ ، والمفروض هنا أن القتل وقع عمداً ولا كفارة في العمد إلا بدليل ، ولا دليل فلا وجه لإيجاب الكفارة ، ولكنها تجب الدية لأن سقوط القصاص لا يستلزم سقوطها .

وأما قوله : « والعبرة في العبد والكافر بحال الفعل » فوجهه ظاهر لأن تغير الوصف بعد صدور السبب لا يُوجب تغير الموصوف حتى يحصل الانتقال عن تلك السببية الكائنة مع تلك الصفة .

فصل : وتُقتل المرأة بالرجل ولا مزيد ، وفي عكسه يتوفى ورثته نصف دية<sup>(١)</sup> ، وجماعة بواحد ، وعلى كل منهم دية كاملة إن طليبت ، وذلك حيث مات بمجموع فعلهم مباشرة أو سرية أو بالانضمام ، ولو زاد فعل أحدهم ، فإن اختلفوا فعلى المباشر وحده إن علم ، وتقدمه ، أو التمس تقدمه ، فإن علم تأخره أو اتحد الوقت لزمه القود ، والآخر أرض الجراحة فقط ، فإن جهل المباشر لزم المتقدم أرض الجراحة فقط إن علم ، وإلا فلا شيء عليهما إلا من باب الدعوى ، فإن كان القاتل أحد الجرايح فبالسرابة يلزم

( ١ ) إذا قتل الرجل المرأة قتل بها ويستوفى ورثته من أو لياء الدم نصف دية ولا يجب لهم القصاص إلا بشرط التزامهم ذلك . فيخير ورثة المرأة بين قتل الرجل قصاصاً ويدفعون نصف الدية وبين العفو وأخذ دية المرأة . شرح الأزهاري ٤ / ٢٨٩ .

الْقَوْدُ وَالْأَرْضُ فِي الْآخَرَى<sup>(١)</sup> ، وهو فِيهِمَا مَعَ لَبْسٍ صَاحِبِهِمَا ، وَفِي الْمُبَاشَرَةِ كَمَا مَرَّ<sup>(٢)</sup> ، وَبَعْضُهُمْ يُحَوِّلُ .

قوله : « فصل : وتقتل المرأة بالرجل ولا مزِيد ، وفي عكسِهِ يَتَوَفَّى ورثته نصف دينه » .

أقول : أما قَتْلُ المرأة بالرجل فالأمر ظاهر ، وليس في ذلك خلاف ، وأما قتل الرجل بالمرأة فقد ذهب الجمهور - حتى حكى ابن المنذر - الإجماع عليه<sup>(٣)</sup> إلا رِوَايَةً عن علي وعن الحسن وعطاء ، ورواه البخاري<sup>(٤)</sup> عن أهل العلم ، وقد سقنا حجج المذهبين في شرحنا للمنتقى .

والحاصل أن الاستدلال بالكتاب على قَتْلِ الرجل بالمرأة أو عدمه لا يَخْلُو من إشكال يَفُتُّ في عَضْدِ الاستدلال ، فالأولى التَّعْوِيلُ على ما وردت به السنة ، وقد ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث أنس : « أَنَّ يَهُودِيًّا رَضَّ رَأْسَ جَارِيَةٍ بَيْنَ حَجْرَيْنِ . فَقِيلَ لَهَا : مَنْ مَنُ فَعَلَ بِكَ هَذَا ؟ فُلَانٌ ، أَوْ فُلَانٌ ، حَتَّى سُمِّيَ الْيَهُودِيَّ ، فَأَوْمَأَتْ بِرَأْسِهَا ، فَجِيءَ بِهِ فَاعْتَرَفَ ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَرْضُ رَأْسِهِ بِحَجْرَيْنِ<sup>(٥)</sup> » ، فهذا فيه قتل الرجل بالمرأة ، ولو لم يكن ثابتاً لم يُقْتَلْ بها الذي ولا المسلم ، وفي كتاب عمرو بن حزم<sup>(٦)</sup>

(١) صورة المسألة إذا كان القاتل من جنابة الجماعة أحدى الجراحات فقط والباقيات غير قاتلات في العادة كالتى تزيل أصباً ، فإنه ينتظر في القاتلة : فبالسراية يلزم صاحبها القود إن عرف سواء تقدم أو تأخر ويلزم الأرض في الجنائيات الأخرى فقط سواء تقدمت أو تأخرت .

(٢) الحكم في القاتلة المباشرة وبقية الجنائيات غير قاتلة كما مر من أن القود على صاحبها إن علم تقدمه إلى آخر التفصيل السابق .

(٣) فتح الباري على الصحيح ١٢ / ٢١٤ ونيل الأوطار على المنتقى ١٨ / ٧ .

(٤) أورد البخاري ذلك في باب : « القصص بين الرجال والنساء في الجراحات » ولفظه : « قال أهل العلم يقتل الرجل بالمرأة » ويذكر عن عمر : تقاد المرأة من الرجل في كل حد يبلغ نفسه فادونها من الجراح وبه قال عمر بن العزيز وإبراهيم وأبو الزناد وأصحابه .

(٥) الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ٢١٣ ومسلم بشرح النووي ٤ / ٢٣٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٨ / ٧ .

(٦) قال الزرقاني في شرحه للموطأ تعليقا على ما أخرجه مالك من كتاب عمرو بن حزم في « كتاب المقول » . « وهو كتاب جليل فيه أنواع كثيرة من الفقه في الزكاة ، والديات ، والأحكام ، وذكر الكبائر ، والطلاق ، والعتاق ، وأحكام الصلاة في الثوب الواحد والاختباء فيه ، ومن المصحف ، وغير ذلك . وأخرجه النسائي وابن حبان موصولا من طريق الزهري عن أبي بكر محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب =



المشتمل على تفصيل النيات والأروش للجنايات : « أَنَّ الرَّجُلَ يُقْتَلُ بِالْمَرْأَةِ » وهو كتاب كتبه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إلى أهل اليمن ، وأخرجه مالك في الموطأ والشافعي وعبد الرزاق وأحمد وأبو داود والنسائي وابن خزيمة وابن حبان وابن جرود والدارقطني والحاكم والبيهقي ، وصححه جماعة من الأئمة منهم أحمد والحاكم وابن حبان والبيهقي .  
والحاصل أن هذا الحديث قد كثرت طرقه ، وخرجت في بعضها من مخرج الصحيح ، وفي بعضها من مخرج الحسن ، فالحجة به قائمة والعمل بما دل عليه متعين ، ولم يأت من أعله بما يقدح فيه ، وعلى تقدير تضعيف بعض طرقه فقد صح البعض الآخر . قال الشافعي في رسالته : « لَمْ يَقْبَلُوا هَذَا الْحَدِيثَ حَتَّى ثَبَّتَ عَنْدهُمْ أَنَّهُ كِتَابُ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ » . وقال ابن عبد البر : هذا كتاب مشهور عند أهل السير معروف ما فيه عند أهل العلم يُسْتَعْنَى بِشهرته عن الإسناد لأنه أشبه التواتر في مجيئه لتلقى الناس له بالقبول والمعرفة . وقال يعقوب بن سفيان لا أعلم في جميع الكتب المنقولة كتاباً أصح من كتاب عمرو بن حزم هذا ، فإن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم والتابعين يرجعون إليه وَيَدْعُونَ رَأْيَهُمْ <sup>(١)</sup> .

إذا عرفت هذا فالعجب العجيب ممن يدعى أنه من أهل الإنصاف ، ومن العاملين بالحق المؤثرين له على الرأي كيف يذفع هذا الحديث بمجرد دعواه مخالفته لقياس أو هن من

---

إلى أهل اليمن كتاباً فيه الفرائض والسنن والديات ، وبمث به مع عمرو بن حزم فقدم به إلى أهل اليمن ، وهذه نسخته : « بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ : من محمد النبي إلى شرحبيل بن عبد كلال ، والحاتر بن عبد كلال ، ونعيم بن عبد كلال قيل في رعين ومعاير ومسدان أما بعد : « فذكر الحديث بطوله » .

وقد اختلف أهل الحديث في صحة هذا الكتاب ، ولكن صححه ابن حبان والحاكم والبيهقي ، ونقل عن الإمام أحمد أنه قال : أرجو أن يكون صحيحاً . وصححه أيضاً من حيث الشهرة لا من حيث الإسناد جماعة من الأئمة . والشوكاني في قوله : « أخرجه مالك في الموطأ » إلخ لا يعني أن هؤلاء الأئمة قد أخرجوا الكتاب بتمامه وإنما الصحيح أنهم أخرجوا أجزاء منه في أبواب متفرقة » .

وأما ما أورده هنا في موطن الاستدلال بأن الرجل يقتل بالمرأة فقد رواه النسائي موصولاً كما أخرجه موصولاً أيضاً ابن خزيمة وابن حبان وابن الجارود والحاكم والبيهقي ، ورواه يونس عن الزهري مرسل ، وأخرجه أبو داود في المراسيل .

الموطأ بشرح الزرقاني ٤ / ١٧٥ والمنتهى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢١ ، ٦١ وبلوغ المرام بشرح سبل السلام ٤ / ٢٤٢ والسنن الكبرى للبيهقي ٨ / ٢٨ ومسند الشافعي بهامش الأم ٦ / ٢٦١ .  
(١) يرجع إلى مزيد من هذه النقول في نيل الأوطار وفي سبل السلام ، وقد سبق الإشارة إليها .

بيت العنكبوت وأخفى من السها<sup>(١)</sup> وأبعد من كل بعيد .

وأما قوله : « ويتوفى ورثته نصف دينه » فلم يدل على هذا دليل يصلح لتقييد ما دل على أنه يقتل الرجل بالمرأة ، فالظاهر أنه يقتل بها كما تقتل به من غير شيء .

قوله : « وجماعة بواحد » .

أقول : قد علمنا من الحكمة في مشروعية القصاص بين العباد أن فيه للناس حياة كمال قال عز وجل : « وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ »<sup>(٢)</sup> ولو كان اجتماع جماعة على قتل واحد لا يقتضى ثبوت القصاص منهم لكان هذا سبباً يتدرج به إلى قتل النفوس ، فإن الزاجر الأعظم إنما هو القتل لا الدية ، فإن ذلك يسهل على أهل الأموال ، ويسهل أيضاً على الفقراء لأنهم يُعذرون عن الدية بسبب فقرهم ، فإذا كان القتل ثبت قتله بفعلهم جميعاً كما سيذكره المصنف فالإقتصاص منهم / هو الذي تقتضيه الحكمة الشرعية الثابتة ٢٧٩ ط في كتاب الله عز وجل ، ولهذا شبه الله سبحانه وتعالى قاتل النفس بمن قتل الناس جميعاً ، ورحم الله عمر بن الخطاب ورضي عنه ما كان أبصره بالمسالك الشرعية وأعرفه بما فيه المصلحة الدينية العائدة على العباد بأعظم الفائدة ، فقد ثبت عنه أنه قتل سبعة بواحد مالموا على قتله ، وقال : لَوْ تَمَالَأَ عَلَيْهِ أَهْلُ صَنْعَاءَ لَقَتَلْتَهُمْ جَمِيعاً<sup>(٣)</sup> . قال البخاري في الصحيح : « قَالَ لِي ابْنُ بَشَّارٍ : حَدَّثَنَا يَحْيَى عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ : أَنَّ غُلَامًا قَتَلَ غِيلَةً فَقَالَ فِيهِ عُمَرُ : لَوْ اشْتَرَكَ فِيهِ أَهْلُ صَنْعَاءَ لَقَتَلْتُهُمْ بِهِ »<sup>(٤)</sup> ، وهو في الموطأ<sup>(٥)</sup> بأطول من هذا ، ولم يُنقل عن أحد من الصحابة أنه خالف عمر في ذلك ، والعجب

(١) السها : كوكب خفي يمتحن الناس به أبصارهم .

(٢) سورة البقرة الآية : ١٧٩ ، وقد مرت .

(٣) السنن الكبرى للبيهقي ٨ / ٤٠ .

(٤) ابن بشار : هو محمد المعروف ببشار ، ويحيى : هو القطان ، وعبيد الله : هو ابن عمر العمري ، قال الحافظ ابن حجر : وهذا الأثر منقول إلى عمر بأصح إسناد . وقد أخرجه ابن أبي شيبة عن عبد الله بن نعيم عن يحيى القطان من وجه آخر عن نافع ولفظه : « أن عمر قتل سبعة من أهل صنعاء برجل » إلخ .

الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ٢٢٧ .

(٥) أخرجه في الموطأ من رواية سعيد بن المسيب وفيه : « وقال عمر : لَوْ تَمَالَأَ أَهْلُ صَنْعَاءَ لَقَتَلْتُهُمْ جَمِيعاً » .

الموطأ بشرح الزرقاني ٤ / ٢٠١ .

من يعتمد في دفع هذه المسألة ويلزم سقوط القصاص لمسألة مقلود بين قادرين ، وهي أهون على التشريع من شراك نعله .

وأما قوله : « وعلى كل منهم دية كاملة إن طلبت » فوجهه أن كل واحد منهم كأنه مستقل بقتل ذلك القاتل ، ولهذا ثبت عليه القصاص ، فإن كانت الدية عوضاً عن دم المقتول فالأمر هكذا ، وإن كانت عوضاً عن دم القاتل فقد صار كل واحد منهم مستحقاً للقتل .

وأما هذه التفاصيل التي ذكرها المصنف هنا إلى آخر الفصل فكلها معقولة حسنة فلا نطيل الكلام عليها .

فصل : وما على قاتل جماعة إلا القتل ويحفظ نفسه حتى يجتمعوا ، لا قاتل أعينهم فالقصاص وديات الباقيات ، وفي الأيمن الأيمن ونحو ذلك ولو زاد أحدهما أو نقص ، فإن تعدد الدية<sup>(١)</sup> ، ولا يؤخذ ما تحت الأئمة<sup>(٢)</sup> بها<sup>(٣)</sup> ، ولا ذكر صحيح بعين أو خصي ، فإن خولف جاز الاستئناف ، قيل ولكن هشم أن يوضح وأرشد الهشم ، ولا شيء فيمن مات يحد أو تعزير أو قصاص ، ولا قصاص في الفقه ، ويقدم قصاص الأطراف على القتل ، وينتظر فيها البرء ، ومن اقتصر فتعدر على غيره استيفاء حقه أثم وللآخر الدية من الجاني إلا الشريك فمن المقتصر .

قوله : « فصل : وما على قاتل الجماعة إلا القتل » .

أقول : قد تقدم حديث<sup>(٤)</sup> : « من قتل له قتيلاً فهو بخير النظرين إما أن يفتدي وإما أن يقتل » وهو في الصحيحين وغيرهما ، وفي حديث آخر عند أحمد وأبي داود وابن

( ١ ) إن تملأ أخذ المثل بأن لا يكون للجاني عضو مماثل نحو أن يقطع أعور فاقد عينه اليمنى عيناً اليمنى فإن القصاص هنا متعذر فتلزم الدية لذلك المعصو .

( ٢ ) صورة المسألة أن يقطع أئمة شخص والجاني ذاهب الأئمة من نظير تلك الإصبع فليس للمجنى عليه أن يأخذ بأئمته ما تحت الأئمة الذاهبة من ذلك الجاني إذ لا مساواة بينهما .

( ٣ ) تقدم الحديث في أول كتاب الجنائيات ص ٣٦١ .

ماجه : «فَهُوَ بِالْخِيَارِ بَيْنَ إِخْدَى ثَلَاثٍ إِمَّا أَنْ يَقْتَصَّ أَوْ يَأْخُذَ الْقَتْلَ أَوْ يَعْفُوَ ، فَإِنْ أَرَادَ رَابِعَةً خُذُوا عَلَى يَدَيْهِ»<sup>(١)</sup> وفي هذا دلالة على أَنَّ الخيار إلى أولياء المقتولين ، فإن طلبوا القصاص فليس على القاتل إلا تسليم نفسه إليهم ، ولا يجب عليه غير ذلك ، وإن طلبوا الدِّيَّات وجب عليه تسليمها من ماله إن كان له مال .

وبما يؤيد هذا قوله عز وجل : «كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرْبُ بِالْحَرْبِ»<sup>(٢)</sup> إلى أن قال : «فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ» والعفو هو قبول الدية فعرفت أن قول المصنف «وما على قاتل جماعة إلا القتل» مبني على أنهم طلبوا القصاص .

قوله : «لا قالع أعينهم فالقصاص» إلخ .

أقول : إن اجتمعوا على طلب القصاص فليس لهم إلا قلع عَيْنَيْهِ ، وإن طلبوا ديات ما قلمه من الأعين كان لهم ذلك من ماله إن كان له مال ، وليس له أن يقول لا أعطيكم إلا القصاص لما قدمنا من الأدلة الدالة على أن التخيير إلى ورثة المقتول ويُستفاد منه يَفْخُوخَى الْخِطَابِ أَنَّ الْخِيَارَ إِلَى الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ بِقَلْعِ عَيْنٍ أَوْ نَحْوِهَا تَمَّا يَجِبُ فِيهِ الْقِصَاصُ ، وأيضاً هو مصرح بهذا في حديث أبي شريح الخزاعي<sup>(٣)</sup> المتقدم فإنه قال : «سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ : مَنْ أَصِيبَ بِدَمٍ أَوْ خَبَلٍ - وَالْخَبَلُ الْجِرَاحُ - فَهُوَ بِالْخِيَارِ بَيْنَ إِخْدَى ثَلَاثٍ» الحديث .

وأما قوله : «وفي الأيمن الأيمن» إلخ فظاهر ، وهو مدلول عليه من معنى القصاص ، وهكذا قوله : «ولا يؤخذ ما تحت الأنملة بها» لأنه أخذ غير ما وجب فيه القصاص .

وأما قوله : «ولا ذكر صحيح بعينين» ففيه نظر لأنه عضو كالعضو ، لو كان زيادة

(١) في إسناده الخبر محمد بن إسحق ، وقد أورده متنعنا وهو معروف بالتدليس ، وفي إسناده أيضاً سفيان بن أبي العوجاء السلمي ، وليس بالمشهور كما قاله أبو حاتم الرازي .

مختصر السنن للسنن ٢٩٨/٦ وسنن ابن ماجه ٨٧٦/٢ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٨/٧ كما تقدم تفريجه ص ٣٦٢ .

(٢) سورة البقرة الآية : ١٧٨ ، وقد تقدمت بتمامها في أول الفصل السابق .

(٣) تقدم ذكر الحديث ص ٣٦١ .

أحدهما على الآخر يَوْصَف من الأوصاف مُستقلاً للقصاص لكان تَفَاوُت الأوصاف كَمَا لَا وَنَقَصاً مُوجِباً لسقوط القصاص في الأنفس ، واللازم باطل با لإجماع فاللزوم مثله ، فالعَيْن قد قُطِع منه عضو فله أن يُطالب بقطع عضو الجاني عليه قصاصاً ، وهكذا من بصره ضعيف له أن يطالب بالقصاص ممن بصره صحيح عملاً بما أطلقته الأدلة ما لم يذهب نُورها بالمرّة ، فإنه سيأتي أنه صلى الله عليه وآله وسلم : « قَضَى فِي الْعَيْنِ الْعَوْرَاءِ السَّادَةَ لِمَكَانِهَا إِذَا طُمِسَتْ بِثُلْثِ دِيَّتِهَا ، وَفِي الْيَدِ الشَّلَاءِ إِذَا قَطِعَتْ بِثُلْثِ دِيَّتِهَا ، وَفِي السِّنِّ السُّودَاءِ إِذَا نُزِعَتْ بِثُلْثِ دِيَّتِهَا »<sup>(١)</sup> أخرجه النسائي وغيره ، ويمكن إلحاق ذكر العَيْنين باليد الشَّلَاءِ والعَيْنِ الْعَوْرَاءِ السَّادَةَ لمكانها ، وسيأتي الكلام في تَفَاوُت دِيَات مثل هذه الأشياء وأروشها ، ولعلنا نتكلم هنالك إن شاء الله بما فيه مزيد إيضاح .

قوله : « فإن خُولف جاز الاستئناف » .

أقول : كل واحد منهما قد جَنَى على الآخر عَمداً جنائية تُوجب القصاص فالخيار في الاقتصاص أو التعافي إليهما ، ولذا قال المصنف : « جاز الاستئناف » .

وأما قوله : « قيل ولن هشم أن يُوضح وأرُش الهشم » فلا وَجْه له ، لأن الذي أثبتته الشرع للمجنى عليه هو القصاص أو الأَرُش ، فليس له أن يجمع بينهما ، ولو جاز ذلك لما كان خاصاً بهذه الجناية ، بل كان يلزم في كل جنائية بعضها معلوم القدر مأمون التعدى أن يقتص ويأخذ أرُش ما زاد .

قوله : « ولا شيء » فيمن مات بخد أو تعزير أو قصاص .

أقول : الوجه في هذا واضح ، لأن الله سبحانه شرع هذا وسَوْغ لعباده استيفاءه ، فإذا أَفْضَى إلى الموت مع الاقتصار على ما شرعه الله سبحانه / لم يكن في ذلك ضمان ، لأنه

---

( ١ ) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، ولأبي داود منه : « قضى في العين القائمة السادة لمكانها بثلث الدية » والقائمة : الباقية في موضعها صحيحة وإنما ذهب نظرها وإبصارها .  
المنتقى بشرح فيل الأوطار ٦٦ / ٧ ومختصر السنن ٦ / ٣٦٤ والنهاية .

مات بشرع وجب عليه ، فهو قَتِيلُ الشَّرْع . وأما ما ثبت في الصحيحين وغيرهما عن علي قال : « مَا كُنْتُ لِأُفِيمَ حَدًّا عَلَى أَحَدٍ فَيَمُوتَ وَأَجِدُ فِي نَفْسِي مِنْهُ شَيْئًا إِلَّا صَاحِبَ الْخَيْرِ فَإِنَّهُ لَوْ مَاتَ وَدَيْتُهُ ، وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لَمْ يَسُنَّهُ »<sup>(١)</sup> فهو رضي الله عنه أخبر عما يجده في نفسه تَوَرَّعًا منه ، وقد تقدم أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم سنَّه على الصفة التي ذكرناها هنالك .

وأما قوله : « ولا قصاص في الفقه » فوجهه أن المصنف قال فيما سبق : « معلوم القدر مأمون التعدي » فإذا كان الفقه غير معلوم القدر ، أو غير مأمون التعدي كان ذلك عُدْرًا في ترك القصاص لكن لا يخالفه أنه إذا ذهب بالفقه نُورُ العين حتى لم يبق من إدراكها شيء كان داخلًا تحت قوله عز وجل<sup>(٢)</sup> : « وَالْعَيْنُ بِالْعَيْنِ » لأن الاعتبار في كونها عَيْنًا هو بالإدراك بها ، فإذا ذهب ذلك لم تكن عَيْنًا .

قوله : « ويقدم قصاص الأطراف على القتل » إلخ .

أقول : وجه هذا أنه قد تعلّق للمقتص من الأطراف حق بها سواء كان واحدًا أو جماعة وتَقَدَّمَ الاقتصاص بالنفس عليها يُبطل ما هو ثابت من القصاص فيها ، لأن الاقتصاص من الميت لا يُقال له قصاص ولا يَسْقُطُ به حق عنه ، كما لا يجب فيه أرش ولا قصاص ، فمن هذه الحيثية وجب تقديم القصاص في الأطراف على القصاص في النفس ، لأنه لا يُعَوِّتُ تَقْدِيمُ الْقِصَاصِ فِي الْأَطْرَافِ مَا يَجِبُ مِنَ الْقِصَاصِ فِي النَّفْسِ بخلاف العكس . وأما انتظار البرء فيها فلا وَجْهَ له إلا مجرد خيال مختل وتعليل معتل ، فالحق أنه يُقْطَعُ ما يجب القصاص فيه من الأطراف ، ثم يُسْتَوْفَى القصاص في النفس من غير انتظار أصلاً ، ومن أورد ما روى من أمره<sup>(٣)</sup> صلى الله عليه وآله وسلم للمجنى عليه أن ينتظر

(١) الحديث مطلق عليه وعند أبي داود وابن ماجه : « لم يسن فيه شيئاً إنما قلناه نحن » وفسر صاحب المنتقى معنى قول علي رضي الله عنه « لم يسن » فقال : « يسن لم يقدره ويوقت به بلفظه ونطقه » .

الصحيح يشرح الفسخ ١٢ / ٦٦ والمنتقى يشرح نيل الأوطار ٧ / ١٥١ ومختصر السنن المتلوي ٦ / ٢٩٠ .

(٢) سورة المائدة الآية : ٤٥ ، وقد تقدمت بهامها ص ٣٦١ .

(٣) يرجع إلى حديث جابر المتقدم ص ٣٦٢ .

البراءة ثم يقتصر فقد وضع الدليل في غير موضعه ، فإن المراد هنا الانتظار منه لبراءة الجناية الواقعة عليه حتى يتبين هل تحصل فيها سرية أو لا ، ليكون القصاص بعد تبين ما ينتهي إليه الأمر ، وهذا مسلم في المجنى عليه ، وأما في المقتصر منه فهو غير ما ورد فيه الحديث ، لأن المفروض أن من له القصاص قد طالب به في وقت يجوز له طلبه .

قوله : « ومن اقتصر فتعذر على غيره استبقاء حقه » إلخ .

أقول : وجه هذا أن المقتصر لم يأخذ إلا ما هو حق له أو جبه الشرع ، فإذا كان الجاني قد جنى على اثنين أو أكثر جنائيات توجب لكل واحد منهم الاقتصاص منه ، فسبق أحدهم بالقصاص حتى فات على غيره أن يستوفي ما يجب له من القصاص كأن له أرض الجنابة الواقعة عليه من مال الجاني ، لأنه الذي فعل ما يوجبها ، وليس على من استوفى ما يجب له من القصاص شيء ، وأما الشريك في القصاص فهو لم يستحق إلا نصيباً يخصه ، فإذا أقدم بعض الورثة للمقتول إلى قتل الجاني من غير أمر له من شركائه فقد استهلك حقه وحقهم ، فكان الضمان عليه ، والفرق بين المسألتين واضح ظاهر معقول .

فصل : وَلَوْ لِيَ الدَّمِ إِنْ شَاهَدَ الْقَتْلَ ، أَوْ تَوَاتَرَ ، أَوْ أَقْرَأَهُ ، أَوْ حَكِمَ أَنْ يَغْفُو ، وَيَسْتَحِقَّ الدِّيَةَ ، - وَإِنْ كَرِهَ الْجَانِي - كَامِلَةً وَلَوْ بَعْدَ قَطْعِ عُضْوٍ ، وَأَنْ يُصَالِحَ وَلَوْ بِفَوْقِهَا<sup>(١)</sup> ، وَأَنْ يَفْتَضَّ بِضَرْبِ الْعُنُقِ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ فَكَيْفَ أَمَكَّنَ بِلاَ تَغْلِيْبٍ وَلَا إِمْهَالٍ<sup>(٢)</sup> ، إِلَّا لِوَصِيَّةٍ أَوْ حُضُورِ غَائِبٍ ، أَوْ طَلَبِ سَاكِتٍ ، أَوْ بُلُوغِ صَغِيرٍ وَلَا يَكْفِي أَبُوهُ ، فَإِنْ فَعَلَ ضَمِنْ حِصَّةِ شَرِيكِهِ ، وَمَتَى قَتَلَ الْمُغْسِرَ غَيْرَ الْمُسْتَحِقِّ فَلِلْمُسْتَحِقِّ الدِّيَةُ إِنْ لَمْ يَخْتَرْ الْوَارِثُ الْاِقْتِصَاصَ<sup>(٣)</sup> .

(١) لولي الدم أن يصالح الجاني أو ورثته بما شاء ولو بدون الدية أو بأكثر منها . شرح الأزهاري ٤/١٠١  
(٢) إن تميز على المقتصر الاقتصاص بالسيف إما لعدم آلة أو لخشية فوت الجاني فله أن يفعل ما أمكن من رمية بالسهم أو الحجر أو غير ذلك بلا تغليب ولا إمهال . شرح الأزهاري ٤/١٠٢  
(٣) صورة المسألة : أن يقتل الرجل الممسر رجلاً آخر ثم عدا رجل آخر ليس بولي للمقتول على الممسر القتال فقتله وهو غير مستحق لدمه فلمستحق لدمه وهو ولي للمقتول الدية أي دية الممسر الجاني أولاً ولا يأخذ هذه الدية ويستحقها إلا حيث لم يختار وارث الممسر الاقتصاص من الجاني عليه أما لو اختار الاقتصاص لم يستحق ولي المقتول أولاً دية من مال الجاني ولا على ورثة الممسر .

قوله : « فصل : ولولى الدم إن شاهد القتل » إلخ .

أقول : يدل على هذا قول الله عز وجل : « فَقَدْ جَعَلْنَا لِرِوْكِئِهِ سُلْطَانًا »<sup>(١)</sup> فإن المراد جعلنا له سلطانا على القاتل في دم المقتول إن شاء قتل ، وإن شاء أخذ الدية ، وإن شاء عفا ، وقد قدمنا ذكر الأدلة الدالة على أن الولي بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ<sup>(٢)</sup> ، وأنه إن شاء قتل وإن شاء أخذ الدية وإن شاء عفا ، وأوضحنا أن هذا التخيير أمرٌ راجع إليه ، لكن إذا كان القاتل مُعْتَرِفًا مسلمًا نفسه للقصاص فالولى الاستيفاء من غير مُرافعة إلى حاكم ، ولا إلى إمام ، وأما إذا كان مُخَاصِمًا مُنْكَرًا للقتل ، أو مُدْعِيًا مدافعة أو شُبْهة مُسَوِّغَةً للدعوى فليس للولى أن يَسْتَقِيلَ بنفسه بالقصاص لأنه في هذه الحالة خَصِمٌ فله حكم سائر الخصوم ، ولا يقطع الخصومة إلا بحكم الحاكم ، وقد تقدم للمصنف أنه ليس لمن تعذر عليه استيفاء حقه حبس حق خَصْمه ولا استيفاؤه إلا بحكم ، فكان ينبغي أن يقول ها هنا هكذا ، أو هذا إنما هو في منعه من الاقتصاص مع المنازعة والخصومة وأما طلب الدية فذلك حق لا يحتاج إلى حاكم إلا أن يدعى القاتل المدافعة فإنها تُوجب سقوط القصاص والدية ، فليس للولى أن يجبره على تسليم الدية إلا بعد المرافعة إلى الحاكم ، وأما العفو فلا شك أن له الاستقلال بذلك من دون مُرافعة ، لأنه إحسان مخص ، وتفضّل خالص إن كان عفوا شاملا للقصاص والدية ، وأما إذا كان خاصاً بالقصاص دون الدية فلا استقلال بذلك إذا كان القاتل غير مُنازع في وجوبها عليه ، كما يجوز للولى أن يختار الدية ابتداء ، وأما مع المنازعة فلا بد من المرافعة كما قدمنا .

وأما قوله : « ولو بعد قطع عضو » فلا بد من اعتبار رضا الجاني بذلك ، وإلا كان الواجب على قاطع العضو أن يُسَلِّمَ نفسه للقصاص فيه ، أو يُسَلِّمَ دينه ثم يقتصر من الجاني ، ولا وجه لما قيل إنه لا يلزمه في قطع هذا العضو شيء ، فإن ذلك ظلم بحت لِعلة مُختلة .

(١) سورة الإسراء الآية : ٣٣ ، وهي بتمامها ( ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ، ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل إنه كان منصورا ) .

(٢) يرجع إلى حديث أبي هريرة المتقدم ص ٣٦١



٢٨٠ ظ وأما قوله : « وَأَنْ يُصَالِحَ وَلَوْ بِغُفْوَاهَا » فهذا مقيد برضا الجاني ، فإن رضى / بذلك فله أن يفتدى نفسه ولو بأضعاف الدية ، وأما إذا لم يرض فليس للولى إلا طلب الدية فقط ، ولم يُخَيَّرْ الشارع إلا بين الدية الشرعية والقصاص والعفو ، ولا سبيل له إلى طلب زيادة على الدية ، كما أنه لا سبيل له لو طلب أن يقتل القاتل قِتْلَةً لم يُبَحِّها الشرع ، أو يمثل به ، أو نحو ذلك .

قوله : « وَأَنْ يَقْتَصَّ بِضَرْبِ الْعُنُقِ » .

أقول : وجه هذا أنه كان العمل به في أيام النبوة ، وعدم المجاوزة له إلى غيره ، فكان صلى الله عليه وآله وسلم يأمر بضرب عنق من استحق القتل ، وكان الصحابة إذا زأوا رجلا يستحق القتل قال قائلهم : دعني يا رسول الله أضرب عنقه ، حتى قيل إن القتل بغير ضرب العنق مُثْلَةٌ ، وقد ورد النهي عنها في عدة أحاديث حتى قال عمران ابن حصين : « مَا خَطَبَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ خُطْبَةً إِلَّا أَمَرَنَا بِالصَّدَقَةِ وَنَهَانَا عَنِ الْمُثْلَةِ »<sup>(١)</sup> أخرجه أحمد والطبراني ، وأخرجه النسائي بإسناد رجالها ثقات عن أنس قال : « كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يَحُثُّ فِي خُطْبَتِهِ عَلَى الصَّدَقَةِ وَيَنْهَى عَنِ الْمُثْلَةِ »<sup>(٢)</sup> ، ويؤيد هذا ما عند مسلم وأهل السنن من حديث شداد بن أوس أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « إِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ ، وَإِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذَّبْحَ »<sup>(٣)</sup> وإحسان القتل لا يحصل بغير ضرب العنق بالسيف ، ومع هذا فقد ورد مرفوعاً من<sup>(٤)</sup> حديث جماعة من الصحابة بلفظ : « لَا قَوَدَ إِلَّا بِالسَّيْفِ » وهو وإن كان في طريق من طرقه مَقَالٌ فقد شهد بعضها لبعض وقوى بعضها بعضاً .

(١) مستد أحمد ٤/٢٩٩ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧/٢٢

(٢) المصدر السابق .

(٣) مسلم بشرح النووي ٤/٦٢٢ ومختصر السنن للمنذرى ٤/١١١ مستد أحمد ٤/١٢٤

(٤) الحديث أخرجه البيهقي مرفوعاً من حديث النعمان بن بشير ، ومن حديث أبي هريرة ، ثم من حديث عل رضى الله عنهم ، وقد أعل هذه الطرق جميعاً فقال : وهذا الحديث لم يثبت له إسناد ثم بين ذلك بضعف رجال هذه الطرق فقال : مثل بن هلال الطحان متروك ، وسليمان بن أرقم ضعيف ، ومبارك بن فضالة لا يثبت به ، وجابر بن يزيد الجعفي مطعون فيه . السنن الكبرى للبيهقي ٨/٦٢

وأما ما ورد من<sup>(١)</sup> أنه صلى الله عليه وآله وسلم رض رأس اليهودى الذى قُتل الجارية بين حجرين كما فى الصحيحين وغيرهما فغاية ما هناك أن يكون هذا مُختصاً لمن وقع منه القتل على هذه الصفة ، فإن اليهودى رض رأس الجارية بين حجرين ففعل به النبي صلى الله عليه وآله وسلم كما فعل بها .

وأما الاستدلال بمثل قوله سبحانه : « وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ »<sup>(٢)</sup> وقوله : « فَاعْتَلُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ »<sup>(٣)</sup> وقوله : « وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا »<sup>(٤)</sup> وما ورد فى معنى هذه الآيات فهو استدلال بالعام مع وجود الخاص الصالح لتخصيصه ، ولو سلمنا لكان ذلك دالاً على أنه يفعل بالقاتل كما فعل بالمقتول إلا أن يكون فى القتل مُثْلَةٌ فلا يجوز أن يقتصر منه بمثل ما فعل لأن النهى عن المثللة أخص مطلقاً من هذه الآيات ، وأما إذا تعدّر الاقتصاص بضرب العنق فكيف أمكن بلا تعذيب كما قال المصنف ، لأن الضرورة اقتضت بذلك ، وله استيفاء حقه .

قوله : « ولا إمهال إلا لوصية » إلخ .

أقول : الوجه فى لزوم الإمهال فى هذه الأمور واضح ، وأما الوصية فلكون التخلص مما يجب على القاتل من الحقوق واجب ، وقد تكون منها حقوق للغير ، فلا يستوفى المقتصر حقه بإبطال حق غيره .

وأما الإمهال لحضور غائب من جُملة المستحقين للقصاص فلكونه قد يعفو أو يختار الدية . وأما الإمهال لطلب ساكت فلكونه قد ينطق بما يُوجب سقوط القصاص ، وأما الإمهال لبلوغ صبي فوجهه أنه من جُملة المستحقين للقصاص فالانتظار لبلوغه واجب بإيجاب الشرع لعدم صحة اختياره قبل بلوغه ، وله بعد بلوغه أن يختار ما شاء ،

(١) تقدم ذكر الحديث ص ٣٧١ .

(٢) سورة النحل الآية : ١٢٦ .

(٣) سورة البقرة الآية : ١٩٤ ، ويراجع تفسيرها فى القرطبي فيما أشار إليه الشوكاني من معنى الآيات .

(٤) سورة الشورى الآية : ٤٠ .

ومن جُملة ما يجوز له اختياره العَفْو أو الدية ، ومع كون الانتظار حقاً للصغير فهو أيضاً حق للقاتل لجواز أن يُسقط القصاص عنه عند بلوغه .

وأما ما روى في قصة ابن مُلْجِم<sup>(١)</sup> فالسَّأَلَة من مَطَّارح الاجتهاد ومَسَارِح النظر ، ولم يكن ذلك مما لا مجال للاجتهاد فيه حتى يكون له حكم الرفع .

وأما قوله : « فلا يكتفى أبوه » إلخ فصواب .

قوله : « ومتى قَتَلَ المعسرَ غيرَ المستحق » إلخ .

أقول : وجه ذلك أنه بقتله لمن كان دمه مُستحقاً للغير قد فَوَّت عليه حقه الثابت شرعاً ، فكان له مطالبته بالدية عوضاً عن الدم الذي فَوَّتَه عليه . وأما تقييد هذا بقوله : « إن لم يختَرِ الوارث الاقتصاص » فَمُنَاقِضٌ لما حكم به من أن دمه قد صار مُستحقاً لورثة من قتله المعسر فكيف يُطالب ورثة المعسر بالقصاص بدم قد صار مُستحقاً لغيرهم . فإن قلت : إذا بذلوا تسليم الدية التي كانت على مورثهم ؟ قلت : إذا فعلوا ذلك كان لهم الاقتصاص لأنه لم يجب على مورثهم إلا الدية وقد سلموها ، فصار دمه مُستحقاً لهم لا لورثة القتل الأول .

فصل : وَيُسْقَطُ بِالْعَفْو عَنْهُ وَلَوْ مِنْ أَحَدِ الشُّرَكَاءِ ، وَشَهَادَتِهِ بِهِ عَلَيْهِمْ ، وَإِنْ أَنْكَرُوا ، وَالْجَانِي ، وَلَا تَسْقَطُ الدِّيَةُ مَا لَمْ يُصْرَحْ بِهَا ، أَوْ يَعْفُ عَنْ دَمِ الْمَقْتُولِ ، وَلَا فِي الْمَرْضِيِّ إِلَّا مِنَ الثَّلَاثِ ، وَبِكَوْنِ أَحَدِهِمْ فَرَعاً أَوْ نَحْوَهُ ، وَيَقُولُ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ أَخْطَأْتُ ، وَإِنْ قَالَ لَهُ تَعَمَّدْتُ ، أَوْ مَا فَعَلْتُ ، وَإِنْ بَيَّنَّ الْوَرِثَةُ<sup>(٢)</sup> ، وَبَانِكِشَافَهُ مُسْتَحِقّاً ،

(١) المذهب أنه إذا طلب الإمهال لبلوغ صغير فإنه يمهل ، وخالف بعضهم فقال إن البالغ أن يقتص كما فعل الحسن رضي الله عنه في قتل ابن ملجم مع أن في ورثة أمير المؤمنين على من هو صغير .

وقد أجيب بأن قتل ابن ملجم كان حداً لاقتصاصاً لسميه في الأرض فساداً أو لردته . وهناك تخريجات أخرى علق الشوكاني عليها بقوله : لا يخفى ما في هذه الأجوبة من التكلف .

(٢) ما يسقط به القصاص أن يقول المجني عليه الجاني أنت أخطأت فإن قال الجاني أنا تعمدت أو قال المجني عليه الجاني أنت ما فعلت هذه الجناية لم يؤثر ذلك في سقوط القصاص وإن أقدم ورثة المجني عليه البينة أنه الفاعل لأن إقراره بمنزلة إقراره .

شرح الأزهاري ٤/٤٠٦

وبلإثره بغض القصاص ، لا بالإكراه ، وتَهْدِدِ المقتول أولاً<sup>(١)</sup> ، ومُشارَكة من يَسْقُط عنه غالباً ، والإبَاحَةَ والعَفْو عن أَحَدِ الْقَاتِلِينَ .

قوله : فصل « ويسقط بالعفو عنه ولو من أحد الشركاء » .

أقول : الوجه في هذا واضح لأنه صار بعض دمه بهذا العفو غير مستحق للغير فلا يجوز سفكه بغير حقه وإلا كان ذلك ظمناً له ، وهذا مانع ظاهر واضح لا يحتاج إلى الاستدلال عليه ، وهكذا الوجه في قوله : « وبشهادته عليهم » لأنه بالشهادة قد اعترف اعترافاً مؤكداً أن المشهود عليهم من الشركاء قد عَفَوْا وذلك يُوجب سقوط حقه / من القصاص لأنه يَسْقُط بالعفو من أحد الشركاء كما تقدم .

و ٢٨١

وأما قوله : « ولا تسقط الدية » فوجهه أن العفو عن القصاص لا يستلزم العفو عن الدية ، وقد قدمنا الكلام على الأحاديث المتضمنة لكون الولي مُخَيِّراً بين القصاص والدية والعفو ، فعفوه عن القصاص لا يَسْقُط به ما يجب له من الدية .

وأما قوله : « ما لم يُصرح بها أو يعفو عن دم المقتول » فالوجه في ذلك واضح ، أما التصريح بها فليس بعد أن يقول « عفوتُ عن القصاص والدية » زيادة في اقتضاء السقوط .

وأما قوله : « أو يعفو عن دم المقتول » فلكون القصاص أو الدية عوضاً عنه ، فإذا أسقطه سقط ما هو عوض عنه ، وهكذا إذا قال عفوت عنه وأطلق فإن ظاهره أنه عفا عن الفعل الصادر منه فليس له بعد ذلك أن يُطالب بالدية ولا بالقصاص ، وقوله : « ولا في المرض إلا من الثلث » فوجهه ما سيأتى في الوصايا إن شاء الله تعالى .

قوله : « ولا يكون أحدهم فرعاً ونحوه »

أقول : المراد إذا كان أحد المستحقين للقصاص لا يجب له القصاص عن القاتل

(١) لا يسقط القصاص تهدد المقتول أولاً فلو أن رجلاً هدد رجلاً فخاف منه الإيقاع به فوثب عليه فقتله لم يسقط عنه القود بذلك .  
شرح الأزهاري ٤/١٠٧

إما يكونه فرعاً له ، أو بغير ذلك ، فإنه قد يسقط نصيبه ، فلم يكن من هذه من الشركاء مستحقاً لسفك دمه لأنه لا يستحق إلا بعضه ، وإلا كان ذلك ظلماً للقاتل ، وأخذ له بما لا يوجب الشرع ولا يسوغه .

قوله : « وبقول المجنى عليه أخطأت » .

أقول : لاشك أن الخطأ في الشرع لا يوجب القصاص لا في النفس ولا في الأطراف ، وأما عند أهل اللغة فقد قيل : إنه يقال : أخطأ إذا جاء بما يخالف الصواب وإن كان عمداً ، ويقال : أخطأ : إذا لم يتعمد ، ولكن قد عرفناك غير مرة أن الواجب الحمل على الأعراف الغالبة في مدلولات من هو من أهلها ، لأن كل متكلم يتكلم بعرفه في كل ما أطلقه من كلامه ، ولا يجوز أن تُفسر كلامه بغير عرفه إلا بقريضة تقتضي ذلك فإذا كان الخطأ في عرفه لا يُنافي العمد لم يسقط القصاص بقوله أخطأت ، وإن كان ينافي العمد سقط لأنه لم يكمل المقتضى للقصاص باعترافه ، وإن قال الجاني : نعمدت فلا اعتبار بذلك ، لأن المستحق للدم قد عبر عن نفسه بما يُنافي ما أقر به الجاني ، فلم يثبت له عليه قصاص ، وهكذا قول المجنى عليه ما فعلت ، فإنه اعتراف ببراعة سراحة الجاني من الفعل ، فلم يثبت القصاص عليه باعتراف من هو له ، ولا حكم لبينة الورثة بما يخالف ذلك ، لأن مورثهم قد اعترف بما يدفع الشهادة وينافيها .

قوله : « وبانكشافه مستحقاً »

أقول : وجهه أن القاتل استوفى حقه من المقتول ، فلم يتعلق به شيء ، وهكذا إذا ثبت أنه وارث لبعض القصاص فإنه قد استحق بعض ما يوجب القصاص عليه ، فلا يجوز أن يستوفى منه القصاص بعد سقوط بغضه ، وهذا ظاهر .

وأما قوله : « وبالإكراه » فوجهه واضح إذا بلغ الحد الذي يصير به الفعل منه كلاً ففعل ، وأما لو بقي له فعل فلا يجوز كما تقدم في باب الإكراه .

وأما قوله : « ولا تهدد المقتول » فوجهه أنه لا يثبت له حكم المدافعة بمجرد هذا التهديد لأنه هذيان باللسان لا يستلزم وقوع مدلوله في الخارج .

وأما قوله : « ولا لمشاركة من يسقط عنه » فالوجه في هذا أنه قد تقدم ثبوت قتل الجماعة بالواحد فسقوط القصاص عن أحدهم لا يستلزم سقوطه عن المشاركين له في القتل ، وهذا من الوضوح بمكان يُستغنى عن ذكره ، وقد قلنا في تقرير قتل الجماعة بالواحد ما فيه كفاية ، ومثل هذا العفو عن أحد القتاتلين ، فإنه قد صار دُم كل واحد منهم مستحقاً على انفراده ، فلا يستلزم إسقاط القصاص عن أحدهم إسقاطه عن المشاركين له .

وأما قوله : « ولا بالإباحة » فلكون هذا لا يُستباح بالإباحة ، لكن لا بد من تقييد هذا بكون القتاتل قد علم أن هذا لا يستباح بالإباحة ، أما لو لم يعلم فإنه ينتفى لعدم علمه قيد العدوان ، وهو معتبر في سقوط القصاص .

فصل : وَلَا شَيْءٌ فِي رَاقِي نَخْلَةٍ مَاتَ بِالرُّؤْيَا غَالِباً<sup>(١)</sup> ، أَوْ بِالزُّجْرِ إِنْ لَمْ يَنْزَجِرْ بِئُونَهُ ، وَلَا عَلَى الْمُسْكِ وَالصَّابِرِ إِلَّا الْأَدَبُ<sup>(٢)</sup> ، بَلِ الْمُغْرَى وَالْحَافِسُ حَتَّى مَاتَ جُوعاً ، أَوْ بَرْدًا ، وَفِي الْمَكْرِهِ خِلَافٌ ، وَالْعِبْرَةُ فِي عَبْدٍ وَكَافِرٍ رُمِيَا فَاخْتَلَفَ حَالُهُمَا ، بِالْمُسْقِطِ ، لَا بِالْأَنْتِهَاءِ<sup>(٣)</sup> .

قوله : « فصل : » ولا شيء في راقى نخلة » إلخ .

أقول : وجه هذا أن التعدى وقع من الراقى لكونه ملكاً للغير لم يأذن له الشرع بدخوله ولا بالصعود على النابت فيه ، فإذا فرّع برؤية المالك فسقط فهلك فهو الجاني على نفسه ، لم يحصل من المالك سبب يُوجب الضمان ، لأنه دخل ملكه ونظره ، فصادف النظر من دخل إليه تعدياً ، وهكذا له أن يزجره عن دخوله إلى ملكه ، وصعوده إلى شجره ،

(١) احتراز بقول غالباً من مثل أن يلبس المالك لباساً منكراً لقصد إفزاعه ثم يشرف عليه فيسقط .

شرح الأزهاري ٤/١٠٨

(٢) المقصود بالصابر المصبر فلو أمسك رجل رجلاً أو صبره أى حبه حتى جاء غيره فقتله فالقود على القتاتل

شرح الأزهاري ٤/١٠٨

لا على المسك والمصبر وإنما عليهما التأديب .

(٣) صورة المسألة أن يرى عبد ثم يعتق قبل أن يصيبه السهم : ويرى الكافر فيسلم قبل الإصابة فالواجب قيمة العبد

شرح الأزهاري ٤/١٠٨

ولا نجب الدية وفي الكافر الذي لا القود .

لأنَّ لِلْمَالِكِ أَنْ يَتَذَبَّعَ عَنْ مِلْكِهِ بِمَا يَنْتَفِعُ بِهِ الْمُتَعَدِّي ، ولو فعل من الزُّجَرِ ما يندفع بدونه ، وما المانع له من ذلك ، فهو زَجَرٌ مَنْ يَسْتَحِقُّ الزُّجَرَ ، وصَّاحَ عَلَى سَارِقٍ ، وَرَفَعَ صَوْتَهُ عَلَى مَنْ لَمْ يَمْتَثِلْ لِمَا شَرَعَهُ اللَّهُ ، وَعَلَى مَنْ تَعَدَّى حُدُودَهُ .

قوله : « ولا على المسك والصابر إلا الأدب » .

٢٨١ ط أقول : كل واحد منهما / قد فعل عظيمًا ، واقترب إثمًا كبيرًا ، ولكن لما كان ذهاب حياته بفعل القاتل كان هو الجاني على الحقيقة ، ويُرجع في عقوبة المسك والصابر إلى ما يَرَاهُ الإمام أو الحاكم من الحبس ، لما أخرجه الدارقطني والبيهقي بإسناد رجاله ثقات من حديث ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم : قال : « إِذَا أَمْسَكَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ ، وَقَتَلَهُ الْآخَرُ يُقْتَلُ الَّذِي قَتَلَ وَيُحْبَسَ الَّذِي أَمْسَكَ »<sup>(١)</sup> وصححه ابن القطان .

وأما المعري والحابس حتى مات جوعاً أو برداً ، فلا يخفى أنهما قاتلان عمدا عدوانا ، ولا اعتبار باختلاف الأسباب التي كان بها ذهاب الحياة ، ومُفَارَقَةُ الرُّوحِ للجسد ، وليس بمُسَبِّبَيْنِ ، بل هما مُبَاشِرَانِ بِالتَّغْرِيبِ أو الحبس ، فإن ذلك لا فرق بينه وبين<sup>(٢)</sup> [القتل] بالسيف ، والطنن بالرمح ، لأن كل واحد منهما قد أَفْضَى إِلَى الْمَوْتِ ، كما أَفْضَى إِلَيْهِ الضرب والطنن ، وَمَنْ يَعْقِلُ الْحَقَائِقَ كَمَا يَنْبَغِي لَمْ يَخَفْ عَلَيْهِ مِثْلُ هَذَا .

قوله : « وفي المكروه خلاف » .

أقول : المسلم معصوم بمعصمة الإسلام ، فلا يجوز الإقدام على سفك دمه لمجرد الإكراه ، بل على من طلب منه ذلك أَنْ يَمْتَنِعَ وَلَوْ خَشِيَ عَلَى نَفْسِهِ الْقَتْلَ ، فضلا عما دونه ، فليس له أَنْ يَطْلُبَ حَيَاةَ نَفْسِهِ بِمَوْتِ غَيْرِهِ ، ويجعل نفس المسلم فداء لنفسه ، فإذا أقدم على قتله مع تمكنه من الكف فقد أقدم إقداماً يُخَالِفُ الشَّرْعَ ، فاستحق أن يُقْتَصَّ مِنْهُ ، وأما إذا لم يتمكن من الكف بوجه من الوجوه ، كأن يضع المكروه له سيفا في يده ، ثم

(١) السنن الكبرى للبيهقي ٨/٥٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧/٢٥

(٢) زيادة يستلزمها السياق .

يأخذ بيده فيضرب بها عنق رجل ، فلا شك ولا ريب أن القصاص ها هنا على المكروه له ، لأنه صار كالآلة له وليس على من وقع عليه الإكراه لا قود ولا دية ، وقد تقدم للمصنف في باب الإكراه<sup>(١)</sup> أنه يجوز بالإكراه يقتل أو قطع عضو كل محظور إلا الزنا ، وإيلا ما الآدى وسبه ، وتقدم أيضاً أنه يضمن أمر الضعيف قوياً ، وقدمنا في الموضوعين ما ينبغي الرجوع إليه حتى يجرى الكلام على نمط واحد .

قوله : « والعبرة في عبد وكافر » إلخ ..

أقول : المصنف قد اعتبر في المعقول بالمسقط كما هنا ، وفي الفاعل بحال الفعل كما تقدم ، ولا مقتضى بالفرق من عقل ولا نقل ، فينبغي أن يكون الكلام في الموضوعين متحدًا ، ويتنزل على الخلاف في اعتبار الابتداء والانتها ، وقد ذكرنا في مواضع أن اعتبار الانتها أقرب من الحق ، وأوفق بقواعد الشرع .

فصل : وَالْخَطَأُ مَا وَقَعَ بِسَبَبٍ ، أَوْ مِنْ غَيْرِ مُكْلَفٍ ، أَوْ غَيْرِ قَاصِدٍ لِلْمَقْتُولِ وَنَحْوِهِ ، أَوْ لِلْقَتْلِ بِمَا مِثْلُهُ لَا يَقْتُلُ فِي الْعَادَةِ ، وَإِلَّا فَعَمْدٌ ، وَإِنْ ظَنَّ الْاِسْتِحْقَاقَ غَالِبًا<sup>(٢)</sup> ، وَمَا سَبَبُهُ مِنْهُ فَهَدَرٌ ، وَمِنْهُ تَعَدِّيهِ فِي الْمَوْقِفِ فَوْقَ عَلَيْهِ غَيْرِ مُتَعَدٍّ فِيهِ خَطَأٌ وَالْعَكْسُ .

قوله : « فصل : والخاطئ ما وقع بسبب » .

أقول : لا وجه لهذا الإطلاق ، فإن الأسباب تختلف ، فما كان منها مفضيا إلى الموت من غير مشارك فهو مباشرة لا تسبب ، ويجب على فاعله القصاص كما قلنا في المعرى والحابس ، وكما تقدم للمصنف في شهادة الزور في الحدود والقصاص ، وإن لم يكن السبب مفضيا إلى الموت بنفسه كالمسك والصابر حتى قتله غيرهما ، وكما سيأتي للمصنف

(١) يراجع باب الإكراه

(٢) إن ظن الجاني الاستحقاق بالجهنم عليه نحو أن يظن أنه قاتل ابنه فقتله فيكشف القاتل غيره فإنه يلزمه القود ما لم يكن فعله بأمر الحاكم أو بإقرار الجاني عليه .

واحتراز بقوله غالباً من أن يجد مسلماً في دار الحرب دخلها مستأناً فظن أنه من الحريين فقتله فإنه لا قود عليه ، وكذا لو تكلم الكافر بكلمة الإسلام وظن القاتل أن إسلامه غير صحيح فقتله فانكشف إسلامه صحيحاً فلا قود فيه .

شرح الأزهاري ٤/١٢٢



في الفصل الذي بَيَّن فيه صور الأسباب ، فلا يجب على فاعل هذا السبب القصاص .

وأما قوله : «أو من غير مكلف» فالوجه فيه ظاهر ، وهكذا قوله : «أو غير قاصد للمقتول» فإن عدم القصد يُنافي وصف العمد ، ووصف العدوان .

قوله : «أو غير قاصد للمقتول ونحوه بما مثله لا يقتل في العادة» .

أقول : هذا قد جاء به النص ، فأخرج أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه والبخاري في التاريخ والدارقطني من حديث عبد الله بن عمر : أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : «أَلَا إِنَّ قَتِيلَ الْخَطَا شِبْهُ الْعَمْدِ قَتِيلَ الصَّوْتِ وَالْعَصَا فِيهِ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ ، مِنْهَا أَرْبَعُونَ فِي بُطُونِهَا أَوْلَادُهَا»<sup>(١)</sup> وفي الحديث اختلاف ، ولكنه قد صححه ابن حبان وابن القطان ، ويؤيده ما أخرجه أبو داود<sup>(٢)</sup> من حديث عبد الله بن عمر بمثله ، ومثله ما أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه والبخاري في تاريخه والدارقطني<sup>(٣)</sup> .

فهذه الأحاديث قد أفادت أن قَتِيلَ الْخَطَا شبه العمد قَتِيلَ الصَّوْتِ وَالْعَصَا كما هو مصرح به في كل واحد منهما مرفوع إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وظاهرها ولو كان القاتل متعمداً فإن مجرد كون الآلة على هذه الصفة يكفي في كون القتل خطأً ، وأنه لا يجب فيه إلا الدية المذكورة .

ومن الخطأ الذي هو شبه العمد ما أخرجه أحمد وأبو داود من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : «عَقْلُ شِبْهِ الْعَمْدِ مُغْلَظٌ مِثْلُ

(١) قال الخطابي تعليقاً على الحديث في السنن « في الحديث من الفقه إثبات قتل شبه العمد ، وقد زعم بعض أهل العلم أن ليس القتل إلا العمد المحض أو الخطأ المحض » ثم نقل عن مالك بن أنس قوله : ليس في كتاب الله عز وجل إلا الخطأ المحض والعمد ، فأما شبه العمد فلا نعرفه .

مختصر السنن للمنذرى ٣٥٣/٦ وسنن ابن ماجه ١٧٧/٢ والمنتنى بشرح نيل الأوطار ٢٣/٧ .

(٢) لفظ أبي داود من هذا الحديث عن القاسم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : « خطب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يوم الفتح - أو فتح مكة - على درجة البيت - أو الكعبة - وذكر مثل حديث عبد الله بن عمرو وتكلم أبو داود عن طرق هذا الحديث والحديث الذي قبله مبنياً لها واستطرد المنذرى في استكمال هذه الطرق وتوضيح أوجه الفموض فيها بما يجد الباحث بنيتها هناك .

(٣) مسند أحمد ١١/٢ وسنن الدارقطني ١٠٥/٣ .

هَقْلُ الْعَمْدِ ، وَلَا يُقْتَلُ صَاحِبِهِ ، وَذَلِكَ أَنَّ يَنْزَوُ الشَّيْطَانُ بَيْنَ النَّاسِ ، فَتَكُونُ دِمَاءُ فِي غَيْرِ ضَمِيْنَةٍ وَلَا حَمْلُ السِّلَاحِ<sup>(١)</sup> وفي إسناده محمد بن راشد المكحولى الدمشقى ، وقد تكلم فيه غير واحد ووثقه غير واحد ، وهذه الصورة تدل على قول المصنف : «أو غير قاصد للقتول» وعلى قوله : «أو للقتل لما مثله لا يقتل في العادة» فإن ثوران الفِتْنَةِ بين الناس الغالب فيها أنه لا يقصد القتل ، ولا شخصاً مُعيناً ، ولهذا قال رسول الله : «فِي غَيْرِ ضَمِيْنَةٍ وَلَا / حَمْلُ سِلَاحٍ» ، وأما إذا كانت الآلة مثلها يقتل في العادة ، وإن لم يكن ٢٨٧ من المحدد فإن القصاص فيها واجب ، كما تقدم في رَضُّ رَأْسِ الْيَهُودِيِّ الَّذِي رَضُّ رَأْسِ الْجَارِيَةِ ، وكما أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه من حديثِ حَمَلِ بْنِ مَالِكٍ قَالَ : «كُنْتُ بَيْنَ امْرَأَتَيْنِ ، فَضَرَبْتُ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى بِمِسْطَحٍ فَقَتَلْتَهَا ، وَجَنِينَهَا ، فَقَضَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي جَنِينِهَا بِغُرَّةٍ ، وَأَنْ تُقْتَلَ بِهَا»<sup>(٢)</sup> وقد ذهب إلى وجوب القصاص في مثل هذا الجمهور ، وهو الحق ، وأدلة الكتاب والسنة المثبتة للقصاص تَشْمَلُهُ ، وليس بيد مَنْ قَالَ إِنَّهُ لَا قِصَاصَ فِي الْقَتْلِ بِغَيْرِ الْمَحْدَدِ مطلقاً دليل تقوم به الحجة ، ولا حجة فيما وَرَدَ مِنْ طَرِيقِ الْكَذَّابِينَ وَالْوَضَاعِينَ ، وقد بين لنا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الخطأ الذي هو شبه العمد بياناً شافياً ، فلنقتصر عليه ، ونردَّ مَا عَدَّاهُ إِلَى مَا شَرَعَهُ اللَّهُ لِعِبَادِهِ مِنَ الْقِصَاصِ فِي الْعَمْدِ الْعَدْوَانِ ، وقد أصاب المصنف باقتصاره في بيان قتل الخطأ على هذه الصور الأربع ، وَحُكْمُهُ عَلَى مَا عَدَّاهَا بِأَنَّهُ عَمْدٌ .

(١) محمد بن راشد الخزازى الشافى : روى عن مكحول فَنَسَبَ إِلَيْهِ ، وَثَقَهُ أَحْمَدُ وَغَيْرُهُ ، وَقَالَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ : مَارَأَيْتَ رَجُلًا فِي الْحَدِيثِ أَوْحَ مِنْهُ . وَقَالَ أَبُو حَاتِمٍ : صَلُوحٌ . وَقَالَ النَّسَائِيُّ : لَيْسَ بِالْقَوِى . وَقَالَ دَحِيمٌ : يَذْكُرُ الْقَتْلَ وَقَالَ أَبُو حَاتِمٍ : كَانَ رَافِضِيًّا ، وَاسْتَنَكَرَ الذَّمَّ فِي الْخَبَرِ فِي أَوَّلِ الْأَمْرِ فَقَالَ : كَيْفَ يَكُونُ دَمَشْقٌ قَدْ نَزَلَ الْبَصْرَةَ رَافِضِيًّا ثُمَّ عَادَ فَقَالَ : ثُمَّ تَأَمَّلْتُ فَوَجَدْتُهُ غَزَاعِيًّا ، وَغَزَاةُ يَوَالُونَ أَهْلَ الْبَيْتِ . وَنَهَى شُعْبَةَ عَنِ الْكِتَابَةِ عَنْهُ وَعَلَّلَ فَقَالَ : فَإِنَّهُ مَنَزَلُ خَشْبَى - جَاعَةٍ مِنَ الرَّفِضَةِ - رَافِضَى . وَرَوَى عَبَّاسٌ عَنْ يَحْيَى ثَقَّةً . وَقَالَ ابْنُ حَبَّانٍ : كَانَ مِنْ أَهْلِ الْوَرَعِ وَالنَّسْكِ يَحْدِثُ عَلَى التَّوَهُّمِ فَكَثُرَ الْمُنَافَرَةُ فِي رَوَايَتِهِ فَاسْتَحَقَّ تَرْكَ الْإِحْجَاجِ بِهِ .

مختصر السنن ٣٦٣/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٦٣/٧ والمجروحين لابن حبان ٢٥٣/٢ والميزان ٤٤٣/٣  
(٢) قال المنذرى : «قوله : أن تقتل» لم يذكر في غير هذه الرواية ، وقد روى عن عمرو بن دينار : أنه شك في قتل المرأة بالمرأة ، وأصل الحديث في الصحيحين من حديث أبي هريرة والمغيرة بن شعبة ولكن بدون زيادة : «أن تقتل» . وهي المقصودة بالاستشهاد هاهنا .

والمسطح : العود الذى يستخرج به الخبز من التنور . وقال أبو عبيدة : عود من أعواد الخباء .  
مختصر السنن للسنن ٣٦٧/٦ وسنن ابن ماجه ٨٨٢/٢ والمصحيح بشرح الفتح ٢٤٦/١٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٤/٧

وهكذا أصاب في قوله : « وإن ظن الاستحقاق » لأن العمل بالظن في سفك الدماء المعصومة لا يُبطل حقاً ، وإن كان دون القتل فضلاً عن القتل .

قوله : « وما سببه منه فهدر » إلخ .

أقول : قد حكم في هذا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، ففى الصحيحين وغيرهما من حديث عمران بن حصين : « أن رجلاً عَضَّ يَدَ رَجُلٍ ، فَتَزَعَّ يَدُهُ مِنْ فِيهِ ، فَوَقَعَتْ ثَنِيَّتَاهُ ، فَاخْتَصَمَا إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَ : يَعْضُّ أَحَدُكُمَا يَدَ أَخِيهِ كَمَا يَعْضُّ الْفَحْلُ ، لَا دِيَّةَ لَكَ »<sup>(١)</sup> وفى الصحيحين وغيرهما من حديث يعلى بن أمية قال : « كَانَ لِي أَجِيرٌ ، فَقَاتَلَ إِنْسَانًا ، فَعَضَّ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ ، فَانْتَزَعَ أَصْبُعَهُ ، فَأَنْدَرَ ثَنِيَّتَهُ ، فَسَقَطَتْ ، فَانْطَلَقَ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، فَأَهْدَرَ ثَنِيَّتَهُ ، وَقَالَ : أَيْدِعْ يَدَهُ فِي فِيكَ لِتَقْضَمَهَا كَمَا يَقْضِمُ الْفَحْلُ »<sup>(٢)</sup> .

فصل : وَمَا لَزِمَ بِهِ فَعَلَى الْعَاقِلَةِ بِشُرُوطِ سَتَانِي ، كَمُتَجَاذِبِي جِبِلِّهِمَا فَاَنْقَطَعَ ، فَيُضْمَنُ كَلًّا عَاقِلَةً الْآخَرَ ، وَلَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا عَبْدًا لَزِمَتْ عَاقِلَةُ الْحَرِّ قِيَمَتُهُ ، وَتَصِيرُ لِيُورَثِيهِ<sup>(٣)</sup> ، وَمِثْلُهُمَا الْفَارِسَانِ وَالْفُلُكَانِ اضْطِدَمَا خَطًّا ، وَكَحَافِرٍ بِشَرِّ تَعْدِيَا فَتَضْمَنُ عَاقِلَتُهُ الْوُقُوعَ فِيهَا ، لَا عَلَى مَنْ تَضْمَنُ جَنَابَتُهُ ، أَوْ مَا وَضَعَهُ مِنْ مَاءٍ أَوْ غَيْرِهِ ، فَيَشْتَرِيكَ<sup>(٤)</sup> ، فَلِإِنْ تَعَدَّدَ الْوَاقِعُونَ مُتَجَاذِبِينَ أَوَّلًا ، مُتَصَادِمِينَ أَوَّلًا عَمِلَ بِمُقْتَضَى الْحَالِ مِنْ خَطْلٍ وَعَمْدٍ ، وَتَحْصِيصِ

- 
- (١) في رواية عند مسلم من هذا الحديث قال : « قاتل يعل بن أمية رجلاً فعض أحدهما صاحبه » الحديث . وقد ورد اسم « يعل » في بعض الطرق عند مسلم « يعل بن منية » وهى اسم أمه فهو يعل بن أمية وابن منية .  
الصحيح بشرح الفتح ٢١٩/١٢ ومسلم بشرح النووي ٢٣٨/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٦/٧  
(٢) أندر بمعنى أزال . والرواية هنا : « فانزع أصمبه » وأكثر الروايات : « فانزع يده » .  
الصحيح بشرح الفتح ٢١٩/١٢ ومسلم بشرح النووي ٢٤٠/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٧/٧  
(٣) لو كان أحد المتجاذبين عبداً والثاني حراً لزمّت عاقلة الحر قيمة العبد وتصير لورثة الحر المصادم للعبد ولا شيء لمول العبد ولا عليه .  
شرح الأزهاري ٤١٤/٤  
(٤) إذا حفر رجل براً في موضع هو متمد فيه بالحفر فتضمن عاقلة الحافر جناية الوقوع في البئر أما لو كان الوقوع في البئر على من تضمن جنابته كالآدمي المتمدى بالوقوف أو على ما وضعه من تضمن جنابته من ماء وغيره فهلك الساقط فيها بمجموع السبين فيشتر كان حيثنذ في ضمان الجناية .  
شرح الأزهاري ٤١٥/٤

وَاهْدَارَ ، وَكَطَبِيبَ سَلَمَ غَيْرَ الْمَطْلُوبِ جَاهِلِينَ ، فَإِنْ عَلِمَ قُتِلَ ، إِنْ جَهِلَ الْمُتَسَلِّمُ وَانْتَوَلَ<sup>(١)</sup> مِنْ يَدِهِ ، وَلَوْ طَلَبَهُ ، وَكَمَنْ أَسْقَطَتْ بِشَرَابٍ أَوْ عَرَكَ ، وَلَوْ عَمْدًا وَفِيمَا خَرَجَ حَيًّا الدِّيَّةُ ، وَمَيْتًا الْغُرَّةُ .

قوله : «فصل : والخطأ ما لزم به فعلى العاقلة» إلخ .

أقول : أراد المصنف أن يذكرها هنا بَعْضَ صور الخطأ ، ويذكر كيفية الضمان فيها وسيأتى له استيفاء صور الخطأ في قوله : «فصل : والمسبب المضمون» .

وأما وجه لزوم دية الخطأ على العاقل فسيأتى بيانه في الفصل الذى عقده المصنف لذلك .

وقوله : «كمتجاذبى حبلهما» إلخ ، وجهه أن الحبل حيث كان كان لهما ، لا يتصف أحدهما بالتعدى لأنه جذب ما يملك بَعْضُهُ ، ولو كان الحبل لأحدهما لكان الآخر متعدياً .

وأما قوله : «ولو كان أحدهما عبدا» إلخ فالظاهر أنه يلزم سَيِّدَةُ أَنْ يَغْرَمَ لورثة الحر قدر قيمته ، وتغرم عاقلة الحر للسيد قدر قيمة العبد ، فإذا اتفقا تساقطا ، وهكذا الكلام في اصطدام الفارسين والفلكيين خطأ .

قوله : «وكحافر بشر تعديا» إلخ .

أقول : مُجَرَّدُ الحفر تعديا يَصْلُحُ سببا للضمان إذا كان وقوع الواقع فيها لا عن تَعَمُّدٍ منه ، كأن يمشى ليلا فيقع فيها ، أو يكون بَصَرُهُ ضَعِيفًا ، فهذا من الأسباب التى تَضْمَنُهَا العاقلة .

وأما قوله : «لا بالوقوع على مَنْ تَضْمَنُ جِنَايَتُهُ» فإن كان الواقف في الحفيرة غير مُتَعَمِّدٍ فلا وجه لمشاركته في الضمان أصلا لأنه وَرَدَ عليه ما لم يَتَسَبَّبْ لوقوعه ، ولا يُطَبِّقُ دفعه ، والعجب من الجزم بمثل هذه الأحكام بلا عقل ولا نقل ، وقد صح عن

(١) أنتول : اقتبل من نال والمراد تناوله من يده وهى لغة شائعة في اليمن .

رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في الصحيحين وغيرهما أنه قال : « الْبُئْرُ جُبَارٌ »<sup>(١)</sup> وإنما أثبتنا الضمان على الحافر تعدياً لِتَعْدِيهِ فقط ، ولو لم يكن مُتَعَدِيَا لم يلزمه ضمان ألبتة لهذا الحديث . وبهذا تعرف أن قوله : « فَإِنْ تَعَدَّدَ الْوَاقِعُونَ » إلخ مَبْنَى عَلَى التَّعْدَى من الحافر ، وإلا فلا يلزمه شيء من الضمان ، والأولى العمل في الْمُتَجَاذِبِينَ بما أخرجهم أحمد والبزار والبيهقي من حديث حَنْشُ بْنُ الْمُعْتَمِرِ عَنْ عَلِيٍّ : « أَنَّ نَاسًا بِأَلْيَمَنْ حَفَرُوا زُبَيْتَةً لِلْأَسَدِ ، فَوَقَعَ الْأَسَدُ فِيهَا فَازْدَحَمَ النَّاسُ ، فَتَرَدَّى فِيهَا وَاحِدٌ ، فَتَعَلَّقَ بِوَاحِدٍ فَجَذَبَهُ ، وَجَذَبَ الثَّانِي ثَالِثًا ، وَالثَّالِثُ رَابِعًا ، فَرُفِعَ ذَلِكَ إِلَى عَلِيٍّ ، فَقَالَ : لِلْأَوَّلِ رُبْعُ الدِّيَةِ ، وَلِلثَّانِي الثُّلُثُ ، وَلِلثَّالِثِ النِّصْفُ وَلِلرَّابِعِ الْجَمِيعُ » ، فَرُفِعَ ذَلِكَ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَأَمَضَى قَضَاءَهُ<sup>(٢)</sup> . قال ابن حجر في التلخيص : قال البزار : لا نعلمه يُروى إِلَّا عَنْ عَلِيٍّ ، ولا نعلم له إِلَّا هَذَا الطَّرِيقَ ، وَحَنْشُ ضَعِيفٌ . انتهى . قلت : ليس فيه من الْجَرَحِ ما يُوجب علم الاعتبار بحديثه ، فَإِنْ غَايَةَ مَا قِيلَ فِيهِ مَا قَالَهُ الْبُخَارِيُّ : إِنَّهُمْ يَتَكَلَّمُونَ فِيهِ ، وَمَا قَالَ النَّسَائِيُّ : إِنَّهُمْ يَتَكَلَّمُونَ فِيهِ . وهذا لا يُوجب جَرَحًا يوجب تَرْكَ الْعَمَلِ بِالْحَدِيثِ ، وتأثير الرأى عليه مع أن أبا داود وثقه ، وبين ابن حجر في ٢٨٢ ظ التقریب وجّه الجرح فقال : صَدُوقٌ / له أَوْهَامٌ وَيُرْسَلُ . انتهى ، وهذا القدر ليس بشيء ، فالوهم في أحاديثه قد بيّنه الحفاظ ، وكذلك الإرسال ، فلم يَبْقَ فِي بَقِيَّةِ أَحَادِيثِهِ عِلَّةٌ قَادِحَةٌ . وأخرج الدارقطني والبيهقي عن علي بن رباح : « أَنَّ أَعْمَى كَانَ يَقُودُ بَصِيرًا فَوَقَعَ فِي بُئْرٍ فَوَقَعَ الْأَعْمَى عَلَى الْبَصِيرِ فَمَاتَ الْبَصِيرُ ، فَقَضَى عُمَرُ

(١) الجبار : المذر الذي لا شيء فيه . ولفظ الحديث في البخاري : « الْعَجَاءُ جَرَحَهَا جِبَارٌ ، وَالْبُئْرُ جِبَارٌ وَالْمَعْدَنُ جِبَارٌ ، وَفِي الرِّكَازِ الْخَمْسُ » .

الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ٢٥٤ وسلم بشرح النووي ٤ / ٢٩٨ .

(٢) الخبر أخرجه بمناه أيضاً ابن أبي شيبة والطحاوي . وحش ابن المعتز ، ويقال حش بن ربيعة الكنانى الكوفي ، وقول النسائي فيه هو : « لَيْسَ بِالْقَوَى » وقال أبو حاتم : صالح لا أراهم يحتجون به ، وقال ابن حبان : كثير الوهم في الأخبار ينفر د عن علي عليه السلام بأشياء لا تشبه حديث الثقات حتى صار ممن لا يحتج به . والحديث عمل الاستشهاد أورده البخاري في الضمفاء .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٧٨ والسنن الكبرى للبيهقي ٨ / ١١١ والضمفاء والمتركون للنسائي ٣٦ والتاريخ الصغير للبخاري ١ / ٢٠٥ والميزان ١ / ٦١٩ .

بِعَقْلِ الْبَصِيرِ عَلَى الْأَعْمَى»<sup>(١)</sup> وفيه انقطاع .

قوله : « وكطبيب سَلَمٌ غَيْرُ الْمَطْلُوبِ جَاهِلِينَ » .

أقول : هذا لاشك في أنه من قتل الخطأ للجهل والحاصل لهما ، ولاشك أنه من القتل بالمباشرة كقتل السيف والرمح إذا علم الطبيب وجهل المسلم ، فيجب فيه القصاص إن اختاره الورثة .

وأما قوله : « كمن أَسْقَطَتْ بِشْرَابٍ أَوْ عَرَّكَ وَلَوْ عَمْدًا » فلا وجه له ، لأنَّ العرك مباشرة ، وكذلك الذي سَقَّاهَا الشراب إذا كان موت الجنين بالشراب ، ويجب فيه بعد أن صار ذا روح الغُرَّة إن خرج ميتا ، وإن خرج حيا ، وَحَصَلَ الْيَقِينُ بِأَنَّ الْمَوْتَ بِسَبَبِ الْعَرِّكَ أَوْ الشَّرَابِ كَانَ فِيهِ الدَّيَّةُ ، وقد وقع في حديث إيجاب الغُرَّة في الجنين ما يدل على أنه خَرَجَ مَيِّتًا كَمَا فِي الصَّحِيحَيْنِ وَغَيْرِهِمَا مِنْ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ : « قَضَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي جَنِينٍ امْرَأَةً مِنْ بَنِي لِحْيَانَ سَقَطَ مَيِّتًا بِغُرَّةٍ عَبْدٌ أَوْ أَمَةٌ »<sup>(٢)</sup> وقد اختلفت الأحاديث في تعيين الغُرَّة ما هي ، ولكن هذا الحديث أرجح من الأحاديث المخالفة له ولا سيما بعد موافقة حديث المغيرة بن شعبه ، ومحمد بن مسلمة الثابت في الصحيحين وغيرهما له ، فإنه روى المغيرة بن شعبه عن عُمر : « أَنَّهُ اسْتَشَارَهُمْ فِي إِمْلَاصِ الْمَرْأَةِ : فَقَالَ الْمَغِيرَةُ : قَضَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِالْغُرَّةِ عَبْدٌ أَوْ أَمَةٌ ، فَشَهِدَ مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمَةَ أَنَّهُ شَهِدَ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ

(١) الأثر رواه علي بن رباح اللخمي عن أبيه قال : « إن أعمى كان ينشد في الموسم في خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه وهو يقول :

أيها الناس لقيت منكرا . هل يعقل الأعمى الصحيح المبصرا . خرا مآ كلالها تكسرا ، ثم ساق الخبر .

السنن الكبرى للبيهقي ١١٢ / ٨ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٧٨ سنن الدارقطني ٩٨ / ٣ .

(٢) ورد الحديث في بعض طرقه : « أن امرأتين من هذيل » وبعضها كما في مسلم : « امرأة من بني لحيان » ولحيان : بطن من هذيل .

وأخرج أبو داود عن ابن عباس : « عن عمر أنه سأل عن قضية النبي صلى الله عليه وسلم فقام حمل بن مالك بن النابتة فقال : كنت بين امرأتين ففصرت إحداهما الأخرى » إلخ .

والخبر طرق أورده بعضها ابن حجر في الفتح .

الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ٢٤٦ ومسلم بشرح النووي ٤ / ٢٥٢ ومختصر السنن ٦ / ٣٦٥ .

وآله وسلم قَضَى بِهِ<sup>(١)</sup> .

فصل : والمباشرُ مضمونٌ ، وإنَّ لم يتَّعَد ، فيُضمَّن غريقاً من أَمْسَكِهِ فَأَرْسَلَهُ لِخَشْيَةِ تَلَفِهِمَا لَا الْمَسَبِّ إِلَّا لِيَتَّعَدَ فِي السَّبَبِ أَوْ سَبَبِهِ<sup>(٢)</sup> .

قوله : « فصل : والمباشر مضمون وإن لم يتَّعَد فيه فيضمَّن غريقاً من أَمْسَكِهِ فَأَرْسَلَهُ » .

أقول : لاشك أن إنقاذ الغريق من أهم الواجبات على كل قادر على إنقاذه ، فإذا أخذ في إنقاذه فتعلق به حتى خشي على نفسه أن يغرق مثله ، فليس عليه في هذه الحالة وجوب لا شرعاً ولا عقلاً ، فيُخلص نفسه منه ويدعه ، سواء كان قد أشرف على النجاة أم لا ، بل ظاهر قوله تعالى :<sup>(٣)</sup> « وَلَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ » أنه يجب عليه تخليص نفسه ، والآية هذه وإن كانت واردة على سبب خاص كما في سنن أبي داود<sup>(٤)</sup> وغيرها ، فالاعتبار بعموم اللفظ لا بخصوص السبب كما تقرَّر في الأصول ،

( ١ ) الحديثان متفق عليهما . والإملاص في اللغة أن تزلق المرأة جنينها قبل الولادة . وقال الخليل : أملت المرأة والناقة إذا رمت ولدها . وقال ابن القطاع : أملت الحامل ألقت ولدها وقال البخاري : هو أن تصرب المرأة في بطنها فتلق جنينها وفي الصحيح قال عمر المنيرة : « آئت من يشهد معك فشهد محمد بن مسلمة » إلخ .

الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ٢٤٧ وسلم بشرح النووي ٤ / ٢٥٧ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٧٣ .  
( ٢ ) الفصل موقود لبيان الفرق بين غباء المباشرة والتسبب في جناية الخطأ . وصورة المسألة الأخيرة التي أشار إليها بقوله : « لا المسبب » إلخ أن يقلع شجرته لتقع على أرضه فهلك باهتزازها هالك فلا شيء فيه ولا يقسمه فاعل السبب إلا لعد في ذلك السبب أو في سببه فالأول نحو أن يحفر بئراً ليس له حفرةا الثاني أن يقطع شجرة متمدياً بقطعها فوقعت على الأرض فاهتزت فهلك باهتزاز الأرض هالك .  
شرح الأزهار ٤ / ٤٢٠ .

( ٣ ) سورة البقرة الآية : ١٩٥

( ٤ ) لفظ أبي داود عن أسلم بن أبي عمران قال : « غزونا من المدينة نريد القسطنطينية ، وعلى الجماعة عبد الرحمن ابن خالد بن الوليد ، والروم ملصقوا ظهورهم بحائط المدينة ، فحمل رجل على العدو ، فقال الناس : مه . مه لا إله إلا الله . يلقي يديه إلى التهلكة ، فقال أبو أيوب : إنما نزلت هذه الآية فينا - مشر الأنصار - لما نصر الله نبيه ، وأظهر الإسلام قلنا : هم نقيم في أموالنا ، ونصلحها ، فأنزل الله تعالى : « وأنفقوا في سبيل الله ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة » والإلقاء بأيدينا إلى التهلكة أن نقيم في أموالنا ونصلحها وتدع الجهاد » قال أبو عمران : فلم يزل أبو أيوب يجاهد في سبيل الله حتى دفن بالقسطنطينية » .

والخبر من حديث أبي أيوب رواه أيضاً الترمذي والنسائي وعبد بن حديد في تفسيره وابن أبي حاتم وابن جرير وابن مردويه وأبو يعلى في مسنده وابن حبان في صحيحه والحاكم في مستدركه وقال الترمذي : حسن صحيح غريب . وقال الحاكم : على شرط الشيخين ولم يخرجاه . مختصر السنن للمنذرى ٣ / ٣٦٩ صحيح الترمذي ٥ / ٢١٢ وتفسير ابن كثير ١ / ٢٢٨ .

وهو الحق ، فالعجب من حُكم المصنف على مَنْ أُرسله لخشية التلّف بالضمّان ، فإنّ هذا لا يُطابق شيئاً من الشرع ، وإنّما هو رُجوع إلى مُجرد رأى قد تقرر في الأذهان التي تُقبل هذا وأمثاله من دون أن نَرِنَه بِمِيزَانِ الشرع .

وأما قوله : « لا المسبب إلا لِيَتَعَدَّ في السبب أو سببه » فهكذا ينبغي أن يُقال ، ومِلّاك الأمر في ضمان المسببات عن الأسباب هو التعدّي .

فصل : والمسببُ المضمونُ جِنَايَةً مَا وُضِعَ بِتَعَدُّ في حَقِّ عَامٍّ ، أو مِلْكٍ الْغَيْرِ مِنْ حَجَرٍ وَمَاءٍ وَبِشْرٍ وَنَارٍ أَيْنَمَا بَلَّغَتْ ، وَحَيَوَانٍ كَعَقْرَبٍ لَمْ يَنْتَقِلْ ، أو عَقُورٍ مُطْلَقاً ، وَمِنْهُ ظَاهِرُ الْمِيزَابِ وَالْقَرَارُ عَلَى أَمْرِ الْمَحْجُورِ مُطْلَقاً ، وَغَيْرِهِ إِنْ جَهِلَ ، وَإِلَّا فَعَلَيْهِ<sup>(١)</sup> ، وَجِنَايَةُ الْمَائِلِ إِلَى غَيْرِ الْمِلْكِ ، وَهِيَ عَلَى عَاقِلَةِ الْمَالِكِ الْعَالَمِ مُتِمِّكِنُ الْإِضْلَاحِ حَسَبِ حِصَّتِهِ ، وَشَبَكَةُ نُصِيبَتْ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ ، وَلَمْ يُزَلْ التَّغْرِيرُ ، وَوَضَعَ صَبِيٌّ مَعَ مَنْ لَا يَحْفَظُ مِثْلَهُ ، أو فِي مَوْضِعٍ خَطِيرٍ ، أو أَمْرِهِ بِغَيْرِ الْمُعْتَادِ ، أو إِفْزَاعِهِ ، فَأَمَّا تَأْدِيبٌ أو ضَمٌّ غَيْرُ مُعْتَادٍ فَعِبَاشَرُهُ مَضمُونٌ (قِيلَ) وَالْمُعْتَادُ خَطَأً وَجِنَايَةُ ذَابَّةٍ طُرِدَتْ فِي حَقِّ عَامٍّ ، أو مِلْكٍ الْغَيْرِ ، أو فَرَطٍ فِي حِفْظِهَا حَيْثُ يَجِبُ ، فَأَمَّا رَفْسُهَا فَعَلَى السَّائِقِ وَالْقَائِدِ وَالرَّائِكِ مُطْلَقاً ، وَالْكَفَّارَةُ ، فَإِنْ اتَّفَقُوا كَفَّرَ الرَّائِكُ<sup>(٢)</sup> ، فَأَمَّا بَوُّهَا وَرَوُّهَا وَشَمْسُهَا فَهَدْرٌ غَالِبٌ<sup>(٣)</sup> ، وَكَذَلِكَ نَفَحْتُهَا<sup>(٤)</sup> وَكَبَحُهَا ، وَنَحَسُهَا الْمُعْتَادَةُ ، وَإِلَّا فَمَضمُونَةٌ هِيَ وَمَا تَوَلَّدَ مِنْهَا حَيْثُ يَجِبُ التَّحْقِظُ .

( ١ ) إذا كان الواضع للحجر ونحوه في موضع التعدّي مأموراً أجيراً أو غيره فإنه ضامن والأمر أيضاً ضامن ولكن القرار في الضمان على أمر المحجور ، فلو كان عبداً أو صبيّاً محجورين فقرار الضمان على أمرهما مطلقاً سواء كانا عالمين أو جاهلين ، وكذلك إذا كان المأمور غير المحجور فإن قرار الضمان على أمره إن جهل المأمور التعدّي بأن يومه الأمر بأن الوضع في ملكه أو بإذنه أو نحو ذلك ، فإن لم يكن المأمور محجوراً أو جاهلاً بل عارفاً للتعدّي فعليه الضمان .

شرح الأزهاري ٤ / ٤٢١ .

( ٢ ) إذا قتلت الدابة بالرفس لزم المسير لها مع الدية الكفارة ، لأن الكفارة تلزم في المباشرة وما في حكمه دون السبب ، فإن اتفقوا جميعاً سائق وقائد وراكب كفر الراكب منهم وأما جنابها فليس لهم . شرح الأزهاري ٤ / ٤٢٧ .

( ٣ ) بول الدابة في الطريق وشمسها وهو غلبتها على الراكب حتى لم يملك ردها فهدر غالباً .

شرح الأزهاري ٤ / ٤٢٧ .

( ٤ ) نفحت الدابة : ضربت برجلها .



قوله : « فصل : والمسبب المضمون » إلخ .

أقول : ذكر في هذا الفصل صوراً من جنائيات الخطأ بالتسبب لِيَتَقَرَّرَ معناه في ذهن الطالب ، وَيَرْتَسِمَ الفرق بين الخطأ مُباشرةً والخطأ تَسْبِيباً لما في ذلك من الالتباس في بعض الصور ، فقال : « جنائية ما وضع بتعد في حَقِّ عام أو ملك الغير » :

أما ملك الغير فوجه التعدى فيه واضح ، وأما في الحق العام فلكونه لا يَجُوزُ له ذلك إلا بإذن مَنْ له ذلك إن كانوا مُنحصرين ، أو بإذن الإمام إن كانوا غَيْر مُنحصرين .

وأما قوله : « من حَجَرَ » إلخ فالظاهر لزوم الضمان فيما كان من الجنائيات ناسياً من أثر فعله من غير فَرْق بين الانتقال وعدمه ، إلا إذا رجع - مثلاً - العقرّب والعقور إلى المحل الذي أخذه منه وجَنَى بعد ذلك ، فإن الجنائية حينئذ لَيْسَتْ من أثر فعل الناقل .

وهكذا قوله : « ومنه ظاهر الميزاب » فإنه مِنْ جنائية الخطأ تَسْبِيباً ، لأنه إذا سقط على مارة الطريق فهو لعدم إحكامه ولاوجه للتقييد بالظاهر بل يضمن جنائيتها جميعاً إذا سقط ، وأما إذا وقعت الجنائية فهو ثابت في محله ولم يحصل التعدى بوضعه فلا ضمان من غير فرق بين الظاهر وبين ما هو ملصق بالبناء .

قوله : « وعلى أمر المحجور » إلخ .

أقول : قد تقرر أن جنائية الصبي والمجنون مضمونة من مالهما ، لأن ذلك من أحكام الوضع لا من أحكام التكليف ، وقد تقدم له أنه يَضمن أمر الضعيف قوياً من غير فرق بين المحجور وغيره ، ويكون قرار الضمان مع الجهل من المحجور ومن غيره على الأمر لأنه حصل منه التَغْيِير والمغرور يغرم الغار .

وأما قوله : « وجنائة المائل إلى غير الملك » إلخ فوجهه أن ترك إصلاحه مع كونه يخشى سقوطه إلى غير ملكه هو من التعدى في الأسباب ، وقد تقدم أنه هو الموجب للضمان ، ٢٨٣ ولا يَتِمُّ التعدى إلا إذا كان قادراً على الإصلاح ، فإن كان لا يَقْدِرُ عليه وأمكنه الهدم / أو البيع إلى غيره ، ولم يفعل فهو أيضاً ضامن ، وإن لم يتمكن بوجه من الوجوه فلا ضمان عليه .

وأما قوله : « وهى على عاقلة المالك العالم » فلا وجه لذكره هنا ، لأنه سيأتى الكلام له فى ضمان العاقلة لما يشمل هذا وغيره .

ومن الأسباب أيضاً قوله : « وشبكة نُصبت فى غير الملك » إلخ ، وهذا وإن كان قد أفاده ما تقدم فى أول هذا الفصل من قوله : « من حَجَرَ » إلخ ، لكن مقصود المصنف مزيد الإيضاح بتعداد الصور كما قدمنا .

وهكذا قوله : « ووضع صبي » إلخ لظهور التعدى الذى هو المناط فى ضمان فاعل السبب .

وأما الإفزاع : فإن كان بصوت أو نحوه فهو من المباشرة لا من التسبيب ، كالتأديب والضم الذى لم تجر به عادة .

ومن الأسباب جنابة دابة طُردت فى حق عام ، أو فى ملك الغير ، لأنه بهذا الطرد إلى مكان لا يجوز له التصرف فيه مُستقلاً بنفسه قد صار متعلداً ، فلزمه الضمان ، وقد سوى المصنف بين الطرد والتفريط فى الحفظ ، وهو صواب ، لكن ينبغي تقييد ذلك بأن يكون طردها ، أو التفريط فى حفظها كائناً فى الليل لما أخرجه أحمد وأبو داود والنسائى وابن ماجه ومالك فى الموطأ والشافعى والدارقطنى وابن حبان وصححه والحاكم والبيهقى من حديث حَرَام بن مُحَيَّصَة : « أَنَّ نَاقَةَ الْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ دَخَلَتْ حَائِطاً ، فَأَفْسَدَتْ فِيهِ ، فَقَضَى نَبِيُّ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنَّ عَلَى أَهْلِ الْحَوَائِطِ حِفْظَهَا بِالنَّهَارِ ، وَأَنَّ مَا أَفْسَدَتْ الْمَوَاشِي بِاللَّيْلِ ضَامِنٌ عَلَى أَهْلِهَا <sup>(١)</sup> » ، وقد ذكر ابن حجر

---

(١) قال الحافظ بن حجر : مدار الحديث على الزهرى ، واختلف عليه : فقيل عن الزهرى عن ابن محصة ورواه ممن بن عيسى عن مالك فزاد فيه « عن جده محصة » ورواه معمر عن الزهرى عن حرام عن أبيه ، ولم يتابع عليه ، ورواه الأوزامى وإسماعيل بن أمية وعبد الله بن عيسى كلهم عن الزهرى عن حرام عن البراء . قال عبد الحق : وحرام لم يسمع من البراء . وسبقه إلى ذلك ابن حزم . ورواه النسائى من طريق محمد بن أبي حفصة عن الزهرى عن سعيد بن المسيب عن البراء . ورواه ابن عينية عن الزهرى عن حرام وسعيد بن المسيب عن البراء ، ورواه ابن جريج عن الزهرى : « أخبرنى أبو أسامة ابن سهل أن ناقة البراء » ، ورواه ابن أبي ذئب عن الزهرى قال : « بلغنى أن ناقة البراء » انتهى .

أما رواية مالك فى الموطأ فقد علق عليها الزهرى بقوله : حرام تابعى ثقة وجده صحابى معروف ، وأبوه قيل له محبة أو رؤية وروايته مرسل . ثم قال : والحديث من مراسيل الثقات ، وتلقاه أهل الحجاز وطائفة من العراق بالقبول وجرى عمل أهل المعرفة عليه . المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥ / ٣٦٤ ومختصر السنن ٥ / ٢٠٢ والموطأ بشرح الزرقانى ٤ / ٣٦ . سنن الدرقطنى ٣ / ١٥٤

الاختلاف الواقع في هذا الحديث ، وهو لا يَتمدح في الاحتجاج به ، لأن غايته أنه رَوَى من طرق ، وذلك بما يزيده قوة ، فلا ضمان على أهل المواشي فيما أَفْسَدَتْ نَهَاراً ، ويؤيد هذا حديث أبي هريرة في الصحيحين وغيرهما أنه صلى الله عليه وآله وسلم قال : « الْعَجَمَاءُ جُرْحُهَا جُبَارٌ »<sup>(١)</sup> ويلحق بالجرح سائر ما أَفْسَدَتْ لعدم الفارق ، ويُخص من ذلك ما تقدم في الحديث : « أَنْ مَا أَفْسَدَتْ الْمَوَاشِي بِاللَّيْلِ فَهُوَ ضَامِنٌ عَلَى أَهْلِهَا » ، فَبَقِيَ ما أَفْسَدَتْ في النهار دَاخِلًا تحت العموم ، ويُخص أيضاً ما أخرجهُ الدارقطني والبيهقي عن النعمان بن بشير قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « مَنْ وَقَفَ دَابَّةً فِي سَبِيلٍ مِنْ سَبِيلِ الْمُسْلِمِينَ أَوْ فِي سُوقٍ مِنْ أَسْوَاقِهِمْ فَأَوْطَأَتْ بِيَدِهِ أَوْ رَجُلٍ فَهُوَ ضَامِنٌ »<sup>(٢)</sup> ولكنه ضَعْفُهُ الْبَيْهَقِيُّ فَيُنْظَرُ فِي وَجْهِ التَّضْعِيفِ .

وهذا الحديث هو الوجه لقول المصنف : « فَأَمَّا رَفْسُهَا فَعَلَى السَّائِقِ وَالْقَائِدِ وَالرَّاكِبِ مَطْلَقاً » ، وأما التعرض لذكر الكفارة هنا فلا وجه له ، فإنه سيأتى له الكلام في ذلك مفصلاً .

وأما قوله : « فَإِنْ اتَّفَقُوا كَفَّرَ الرَّاكِبُ » فكلام لا ينصح ، وفرق غير مُتَضَحٍ ، فإنه إذا كان الرُّكُوبُ مُؤَثِّرًا للزوم الكفارة عليه وحده كان مُؤَثِّرًا للزوم أرض الجناية له ، لعدم الْفَرْقِ ، ودَعْوَى اتصافه بالباشرة دون السائق والقائد غير مَعْقُولَةٍ ، بل تَأْثِيرِ السُّوقِ وَالْقُودِ فِي حَرَكَةِ الدَّابَّةِ أَكْثَرَ مِنْ تَأْثِيرِ الرُّكُوبِ .

وأما قوله : « فَأَمَّا بُولُهَا » إلخ فوجهه عدم التعدى مِنْ مَالِكِهَا ، فلم يحصل الضمان ،

---

(١) الحديث رواه الجماعة . الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ٢٥٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٥ / ٣٦٤ .  
 (٢) الحديث أخرجه البيهقي وفي سننه أبو جزي نصر بن طريف عن السري بن إسماعيل . وضعفه فقال : أبو جزي والسري ابن إسماعيل ضعيفان .  
 وأبو جزي نصر بن طريف القصاب المكفوف الذي يروى عن قتادة وحباد بن أبي سليمان ، والسري بن إسماعيل الهمداني الكوفي صاحب الشعي لم يشهد لهما أحد بخير فيما رجعت إليه .  
 السنن الكبرى للبيهقي ٨ / ٣٤٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٥ / ٣٦٤ والميزان والمجروحين لابن حبان والتاريخ الكبير ٤ / ١٧٦ ، ٨ / ١٠٥ .

مع كون هذه الأمور داخلة تحت عموم حديث : « الْعَجَمَاءُ جُبَّارٌ » فإن المراد بالجبار المهْدَرُ كما فسره بذلك أهل اللغة .

وأما نفجها ، وكبحها ، أو نخسها فإن لم يفعل إلا ما يعتاده الناس في ذلك فلا ضمان عليه ، لأنه فعل في ملكه ما أباحه له الشرع ، وإن فعل غير المعتاد كان بذلك متعدياً فيلزم الضمان ، ولا سيما إذا كان في سبيل من سُبِلَ المسلمين ، وفي سُوقٍ من أسواقهم كما تقدم في الحديث .

فصل : وعلى بالغٍ عاقلٍ مُسلمٍ قَتَلَ - وَلَوْ نَائِمًا مُسْلِمًا ، أَوْ مُعَاهِدًا غَيْرَ جَنِينٍ خَطَأً مُبَاشَرَةً ، أَوْ فِي حُكْمِهَا : أَنْ يُكْفَرَ بِرَقَبَةٍ مُكَلَّفَةٍ مُؤْمِنَةٍ سَلِيمَةٍ ، وَلَوْ قَبْلَ الْمَوْتِ بَعْدَ الْجَرْحِ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ ، أَوْ كَانَ عَبْدًا فَيَصُومُ شَهْرَيْنِ وَلَا ، وَتَعَدَّدَ عَلَى جَمَاعَةٍ لَا الدِّينَةَ .

قوله : « فصل : والكفارة على بالغ عاقل » إلخ

أقول : اعلم أن إيجاب الكفارة في هذا الباب ، وفي غيره تكفير ذَنْبٍ مَنْ وَجِبَتْ عليه بما فعله من الفعل المقتضى للإثم ، فإن كان وجوبها في القتل لهذا المعنى فكيف لزم من هو قاتل خطأ لا عمد فيه ، ولا عُذْوَان ، فإن ذلك مغفور من الأصل كما في قوله سبحانه : « رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا »<sup>(١)</sup> ، وقد ثبت في الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حكى عن الله سبحانه أنه قال : « قَدْ فَعَلْتُ » ، ومن ذلك حديث : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنَّسْيَانُ »<sup>(٢)</sup> وقد قدمنا لك أن طريقه قد عضد بعضها ببعض ، ويشهد بعضها لبعض ، فصلاح للاحتجاج به ، وإن كان وجوبها تعبدًا لحكمة خفيّة على العباد فسمعاً وطاعة لما أوجبه الله على عباده ، وهو ظاهر قوله عز وجل : « وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً ، وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ »

(١) سورة البقرة الآية : ٢٨٦ وخاتمها ، وقد استشهد بها المصنف في مواضع سابقة كما استشهد بحديث مسلم في سبب نزولها .

مسلم بشرح النووي ١ / ٢٣٢ .

(٢) يراجع الجزء الثاني ص ١٢٤ .

مُؤْمِنَةٌ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ»<sup>(١)</sup> ، ولكنه ينبغي الاختصار على مَوْرِد النص ، وهو أن  
 ٢٨٢ ط يكون القاتل خطأً مؤمناً والمقتول مؤمناً ، فإذا انتفى وصف الإيمان / من أحدهما  
 فلا كفارة ، وكذلك قوله عز وجل : « فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَلْيَدِيَّةٌ  
 مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ »<sup>(٢)</sup> وقوله سبحانه : « فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٌّ  
 لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ »<sup>(٣)</sup> الآية ، لتكون الكفارة واجبة حيث كان المقتول من قوم بيننا  
 وبينهم ميثاق أو من قوم هم عَدُوٌّ لنا وكان المقتول مؤمناً ، وسقط القصاص بوجه من  
 الوجوه ولم يجب إلا الدية .

وإذا تقرر لك هذا فما هو الموجب للكفارة على كل قاتل خطأً ، فإن قيل إنّه  
 حديث وإثلة بن الأسقع عند أحمد وأبي داود والنسائي وابن حبان والحاكم قال :  
 أتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في صاحب لنا قد أوجب فقال اغتبقوا عنه رَقَبَةً يَغْتَقِ  
 الله بِكُلِّ عُضْوٍ مِنْهَا عُضْوًا مِنْهُ مِنَ النَّارِ »<sup>(٤)</sup> ، فيقال هذا الحديث يدل على أن من  
 استوجب العذاب بفعل معصية كائنة ما كانت من قتل أو غيره كان التكفير مشروعاً  
 له ، ومعلوم أن قاتل الخطأ لا إثم عليه ألَبَتَ كما قدمنا ، فهو لم يستوجب العذاب ، فهو  
 مؤكّد للسؤال الذي ذكرناه ، ومؤيد له .

وأما ما روى في هذا الحديث بزيادة : « قَدْ اسْتَوْجَبَ النَّارَ بِالْقَتْلِ »<sup>(٥)</sup> فهو لم يثبت  
 عند أحدٍ من هؤلاء الذين خرّجوه من أهل الحديث ، وعلى فرض ثبوته فهو خاص  
 لمن استوجب النار بالقتل ، وهو القاتل عمداً عدواناً إذا سقط عنه القصاص بعفو  
 أو نحوه ، ويؤيد هذا ما أخرجه أبو نعيم<sup>(٦)</sup> في المعرفة من حديث خُزَيْمَةَ بْنِ ثَابِتٍ  
 أَنَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « الْقَتْلُ كَفَّارَةٌ » قال ابن حجر : وفيه ابن لهيعة ،

(١) سورة النساء الآية : ٩٢

(٢) جزء من الآية الكريمة السابقة .

(٣) جزء من الآية الكريمة السابقة .

(٤) قال الحاكم : صحيح على شرطهما وأقره الذهبي ورمز له السيوطي بالصحة .

مسند أحمد ٤٩١/٣ مختصر السنن للندري ٥ / ٤٢٤ والجامع الصغير بشرح الفيض ١ / ٥٥٤ .

(٥) هذه الزيادة أخرجهما أبو داود . مختصر السنن للندري ٥ / ٤٢٤ .

(٦) نيل الأوطار على المنتقى ٧ / ٦٠ .

لكنه من حديث ابن وهب<sup>(١)</sup> عنه فكان حسناً . قال : ورواه الطبراني في الكبير<sup>(٢)</sup> عن الحسن بن علي موقوفاً عليه . والأصل فيه حديث عبادة بن الصّامت في صحيح مسلم : « مَنْ أَتَى مِنْكُمْ حَدّاً فَأَقِيمَ عَلَيْهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ »<sup>(٣)</sup> الحديث ، وهو في البخاري<sup>(٤)</sup> بلفظ « كَفَّارَتِهِ » انتهى . فعرفت بهذا أن القاتل إذا قُتِلَ قِصَاصاً لم يجب عليه كفارة ، وفيه دليل على أنه إذا لم يُقتل قِصَاصاً فعليه الكفارة .

فحاصل ما دلت عليه الأدلة أن الكفارة تجب في قتل المؤمن للمؤمن خطأ لا إذا كانا مسلمين غير مؤمنين أو أحدهما ، ويجب في القتل من قوم بيننا وبينهم ميثاق ، ومن قوم هم علو لنا والمقتول مؤمن ، وسقط القصاص عن القاتل بوجه من الوجوه ، ويجب على قاتل العمد إذا سقط عنه التماس بوجه ، ولا دليل على إيجابها على كل قاتل خطأ ، لما عرفناك من أنه لا ذنب عليه سواء قتل بالتسبب أو المباشرة . وإذا تبين لك هذا عرفت الكلام على ما ذكره المصنف من الشروط في هذا الفصل .

وأما كون الرقبة مؤمنة فلتصريح اكتاب العزيز بذلك . وأما اشتراط سلامتها من العيوب فليس في أدلة الكتاب والسنة ما يُقيد ذلك ، وقد دلت الآية على أن من لم يجد رقبة صام ، وأما تعددها على الجماعة فهو الظاهر لكن في الصور الثلاث التي ذكرناها لا مطلقاً ، والوجه في ذلك ما قدمنا في قتل الجماعة بالواحد فارجع إليه .

فصل : وفي العبد ولو قُتِلَ جَمَاعَةٌ قِيمَتُهُ ما لَمْ تَعُدْ دِيَةَ الْحَرِّ ، وَأَرَشُهُ وَجَنِيَّتُهُ

(١) عبد الله بن وهب عن سموا من ابن لهيعة قبل احتراق كتبه ، وقد ذكر ابن حبان في ترجمته لابن لهيعة ما يؤكد هذا ، وقال : « كان أصحابنا يقولون : سماع من سمع منه قبل احتراق كتبه مثل العبادة عبد الله بن وهب وابن المبارك وعبد الله بن يزيد المقرئ وعبد الله بن مسلمة القعنبي فسأعهم صحيح » . وهذا يفسر ما نقله المصنف عن ابن حجر .  
المجروحين لابن حبان ١١ / ٢ والميزان ٢ / ٤٨٢ .

(٢) المعجم الكبير للطبراني ٧٠ / ٣ نيل الأوطار على المنتقى ٦٠ / ٧ قال في جميع الزوائد : رجال الصحيح ٢٦٦ / ٦

(٣) تمام العبارة من الحديث : « ومن ستره الله عليه فأمره إلى الله إن شاء عذبه وإن شاء غفر له » .

مسلم بشرح النووي ٤ / ٢٩٦ .

(٤) الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ٨٤ .

بِحَسْبِهَا<sup>(١)</sup> ، وَأَمَّا الْمُقْبُوضُ فَمَا بَلَغَتْ<sup>(٢)</sup> ، وَجَنَائَةُ الْمَغْصُوبِ عَلَى الْغَاصِبِ إِلَى قِيَمَتِهِ ، ثُمَّ فِي رَقَبَتِهِ<sup>(٣)</sup> ، وَلَهُ أَنْ يَقْتَصَّ مِنْهُ ، وَيُضْمَنُهَا ، وَكَذَا لَوْ جَنَى عَلَى الْمَالِكِ أَوْ غَيْرِهِ ، وَمِثْلُهُ مُسْتَأْجِرٌ وَمُسْتَعِيرٌ فَرَطًا .

قوله : « فصل : وفي العبد ولو قتله جماعة قيمته » .

أقول : القاتل للعبد قد أتلّف مالا من مال مالك العبد ، وقد وقع الاتفاق على أنه يجب على من أتلّف مالا لغيره أن يضمن قيمته قليلة كانت أو كثيرة ، فما بال متلف هذا المال أنه لا يضمن من قيمته إلا قدر دية الحر ، وما الوجه في هذا فإنه لا يطابق رواية ولا دراية ، ولا يوافق عقلا ولا نقلا ، ومع هذا فالمرؤى عن الصحابة يقتضى بأنه يضمن قيمته بالغة ما بلغت كما أخرجه البيهقي<sup>(٤)</sup> عن عمر وعلى : « أنهما قالاً في الحر يقتل العبد ثمنه بالغة ما بلغ » .

وأما قوله : « وأرشه وجنينه بحسبها » فالوجه فيه ظاهر ، فيكون أرشه مقدار أرش الجنانية منسوبة من قيمته ، وهكذا يجب في جنينه ما يقتلّه العلول من القيمة ، لا كما قيل إنه يجب فيه نصف عشر قيمة أبيه ، فإنه لا دليل على ذلك ، وقد أخرج الشافعي<sup>(٥)</sup> بإسناد صحيح إلى الزهري عن عمر أنه قال : « جراح العبد من ثمنه كجراح الحر من دية » قال الزهري : « وكان رجال سواه يقولون : يقوم سلعة » ، وإذا عرفت أن الواجب في العبد قيمته بالغة ما بلغت فلا فرق بين المغصوب وغيره .

( ١ ) بحسبها : يعنى بحسب القيمة .

( ٢ ) العبد المقبوض غصباً إذا جنى عليه الغاصب فأهلكه فا بلغت قيمة العبد لزمت الجاني حينئذ وإن زادت على دية الحر وعللوا لذلك بأنها لزمته قبل الجنابة . شرح الأزهاري ٤ / ٤٣٢ .

( ٣ ) جنابة العبد المغصوب مضمونة على الغاصب إلى قدر قيمته ثم إن زادت جنايته على قيمته فهي متعلقة في رقبته لا على الغاصب . شرح الأزهاري ٤ / ٤٣٢ .

( ٤ ) هذا الأثر صحّح البيهقي إسناده ولكن ابن التركاني في الجوهر النقي عقب عليه وأعله .

السنن الكبرى للبيهقي ٨ / ٣٧ .

( ٥ ) الأثر أخرجه البيهقي أيضاً عن الشافعي ، ولكن الذي بين يدي من السنن الكبرى ومن كتاب الأم أن الزهري

رواه عن سعيد بن المسيب ولم يرد فيها ذكر لعمر رضي الله عنه . الأم ٦ / ٩٠ والسنن الكبرى للبيهقي ٨ / ١٠٤ .

وأما كون جناية العبد المغصوب على غاصبه فوجهه أنه إذا أثبت يده عليه عُذوانا ، وحال بينه وبين مالكة ، وربما كان عند مالكة لا يقدم على الغير ولا يجنى ، فكان تسبب الغاصب لمثل هذا مُقتَضِيا لضمّانه لما جناه ، كما يضمن نقص العين المغصوبة ، إذا نقصت عنده ، ومعلوم أنه لو تعلّقت جناية العبد برقبته وهو عند الغاصب لكان ذلك أعظم نقص يلحقها .

وإذا تقرر لك هذا عرفت أنه لا يجوز للغاصب أن يقتص من العبد المغصوب إذا جنى عليه ، لأنه يضمن الجناية الواقعة منه على الغير ، فتكون الجناية الواقعة من العبد على الغاصب هَدْرًا ، وأما الجناية الواقعة من العبد المغصوب على الغير إذا كانت تُوجب القصاص واختار المجنى عليه القصاص فله ذلك ، وعلى / الغاصب ضمان ما نقص من ٢٨١ و العبد إذا كان القصاص فيما عدا النفس أو ضمان قيمته بالغنة ما بلغت إن كان القصاص على النفس ، وأما المستأجر والمستعير إذا قرطاً في حفظ العبد الذي استأجره أو استعاره فالوجه في ذلك أن الجناية منه إذا كانت بسبب تفريطهما في حفظه كان هذا السبب بمجرده مُقتَضِيا للضمان عليهما .

فصل : وفي عين الدابة ونحوها نقص القيمة ، وفي جنينها نصف عشر قيمته ، وتضمن بنقلها تعدياً ، وبإزالة ما يعيها من الدهاب ، أو السبع ، وما يع الطير والعبد إن تلفت فوراً والسفينة وكاء السمن وكرو متراخياً أو جامداً ذاب بالشمس ونحوها ، ولا يقتل من الحيوان إلا الحية والعقرب والقارّة والغراب والحداة والعقور بعد تمرّد المالك<sup>(١)</sup> وما ضر من غير ذلك .

قوله : «فصل : وفي عين الدابة ونحوها نقص القيمة» .

أقول : هذا غاية ما يمكن ، ولا طريق غيره ، وأما كون جنينها نصف عشر قيمتها فلا وجه له من عقل ولا من نقل ، بل إن خرج حياً فمات قلدّر العُدُول قيمته ، وإن خرج ميتاً قلدّروه على فرض أنه خرج حياً .

(١) يجوز قتل العقور من البهائم من كلب أو غيره بعد تمرّد المالك عن حفظه .



وأما قوله : « وَيُضْمَنُ بِنَقْلِهَا تَعْدِيَا » فوجه ذلك أنه صار بهذا النقل غاصباً ، فتثبت له أحكام الغصب المتقدمة ، ولا فرق بين النقل وإزالة المانع وبين الحيوان وغيره كالسَّفِينَةِ والأَذْهَانِ ونحوها .

قوله : « وَلَا يُقْتَلُ مِنَ الْحَيَوَانَ إِلَّا الْحَيَّةُ » إلخ .

أقول : الأحاديث الصحيحة الثابتة في الصحيحين وغيرهما من طريق جماعة من الصحابة قد دلت على مشروعية قتل هذه الخمس<sup>(١)</sup> : الحية والعقرب والفسَّاء والغراب والجِذَاء ، وأقل أحوال الأمر بقتلها أن يكون مندوباً ، فكان على المصنف أن يقول : وَيُنْدَبُ ، أو يُشْرَعُ قتل الحية . إلخ وأما العقور فقتله من باب دفع الصائل وهو جائز ولو كان آدمياً فضلاً عن غيره ، وقد ثبت في صحيح<sup>(٢)</sup> البخاري وغيره بلفظ : « وَالْكَلْبُ الْعَقُورُ » ، ويُلاحق بالعقور كل ما يَصُولُ على بنى آدم ، أو على ما يملكونه من الحيوانات والأموال كالأسد والذئب والنمر فإن قتلها كلها من باب دفع الصائل ، وقد شمل ذلك المصنف رحمه الله ، وما ضرَّ من غير ذلك ، ومنه الوزغ والعنكب فإنه ورد الأمر بقتلها على الخصوص .

والحاصل أن كل ما كان ضاراً للأبدان ، أو الأموال ، أو المساكن فقتله جائز كائن ما كان ، ولا يخرج من ذلك إلا ما نهى الشارع عن قتله نهياً خاصاً ، لكنه إذا تعاضم ضرره كان قتله من باب دفع الصائل .

فصل : وَيُخَيَّرُ مَالُكَ عَبْدٌ جَنَى مَا لَا قِصَاصَ فِيهِ بَيْنَ تَسْلِيمِهِ لِلرَّقِّ ، أَوْ كُلِّ الْأَرْضِ ، وَفِي الْقِصَاصِ يَسْلُمُهُ وَيُخَيَّرُ الْمُقْتَصَصُ ، فَإِنْ تَعَدَّدُوا سَلَمُهُ ، أَوْ بَعْضُهُ بِحِصَّةٍ مَنْ لَمْ يَغْفِ<sup>(٣)</sup> إِلَّا أُمَّ الْوَلَدِ ، وَمُدَبَّرُ الْمُوسِرِ ، فَلَا يَسْتَرْقَانِ ، فَيَتَعَيَّنِ الْأَرْضُ لِسُقُوطِ

( ١ ) يرجع إل حديث عائشة رضی الله عنها المتفق عليه في الجزء الثاني ص ١٨٣ .

( ٢ ) المصدر السابق .

( ٣ ) إذا تعدد المستحقون للقصاص سلمه سيده إليهم وكانوا بخيرين بين الوجه السابقة ، فإن عفا بعضهم سلمه السيد لمن لم يعف إن كان يستحق قتله ، فإن كان يستحق بعض القصاص وقد عفا شريكه سلم السيد له نصف المد ستلا يترقه أو يبيمه أو نحو ذلك بقدر حصته . وهذا هو الذي عناه صاحب المتن بقوله « أو بعضه بحصته من لم يعف » أي سلم بعضه لمن يستحق بعض الجناية فيكون هو والمالك شريكين في العبد . شرح الأذهار ٤ / ٤٣٦ .

الْقِصَاصَ ، وَهُوَ عَلَى سَيِّدِهِمَا إِلَى قِيَمَتِهِمَا ، ثُمَّ فِي رَقَبَتِهِ وَذِمَّتَيْهَا ، فَإِنْ أَعْسَرَ بَيْعَ وَسَعَتْ فِي الْقِيَمَةِ فَقَطْ ، وَلَا يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّ الْجَنَايَاتِ مَا لَمْ يَتَخَلَّلِ التَّسْلِيمُ<sup>(١)</sup> ، وَيَبْرَأَنَّ بِإِبْرَاءِ الْعَبْدِ لَا السَّيِّدِ وَحْدَهُ ، وَلَا يَقْتَصَّ مِنَ الْمَكَاتِبِ إِلَّا حُرًّا أَوْ مِثْلَهُ فَصَاعِدًا ، وَيَتَأَرَّشُ مِنْ كَسْبِهِ ، وَيُقَدَّمُ مَا طُلِبَ ، فَإِنْ اتَّفَقَتْ فَالْجَنَايَةُ ، فَإِنْ أَعْسَرَ بَيْعَ لَهَا ، وَالْوَقْفُ يُقْتَصَّ مِنْهُ ، وَيَتَأَرَّشُ مِنْ كَسْبِهِ ، وَأَمْرُ الْجَنَايَةِ عَلَيْهِ إِلَى مَصْرِفِهِ .

قوله : « فصل : ويُخِيرُ مَالِكُ عَبْدَ جَنَى مَا لَا قِصَاصَ فِيهِ » إلخ .

أقول : قد تقرر أَنَّ الجناية من الحيوانات التي يَمْلِكُهَا مَالِكُهَا إِذَا كَانَتْ مَضْمُونَةً عَلَى الْمَالِكِ كَانَ ضَمَانُهَا عَلَيْهِ بِالْعَاقِبَةِ مَا بَلَغَ ، وَالْعَبْدُ مِنْ جُمْلَةِ مَا يَمْلِكُهُ ، فَالْمُنَاسِبُ لَضَمَانِ جَنَايَةِ الْمَلِكِ أَنْ تَكُونَ جَنَايَةُ الْعَبْدِ كَجَنَايَةِ سَائِرِ الْحَيَوَانَاتِ الْمَمْلُوكَةِ إِلَّا أَنْ يَرِدَ دَلِيلٌ يُوجِبُ الْمَخَالَفَةَ ، لِهَذَا كَانَ الْعَمَلُ عَلَيْهِ ، وَلَمْ يَرِدْ مَا يُخَالِفُ ذَلِكَ مِنَ الْمَرْفُوعِ ، وَمَا رُئِيَ مِنَ الصَّحَابَةِ مُخْتَلَفٌ ، وَلَا حُجَّةٌ فِي ذَلِكَ ، وَيُؤَيِّدُ ضَمَانَ السَّيِّدِ لَجَنَايَةِ عَبْدِهِ بِالْعَاقِبَةِ مَا بَلَغَتْ أَنَّهُ يَأْخُذُ أَرْضَ جَنَايَتِهِ مِنَ الْجَانِي عَلَيْهِ بِالْعَاقِبَةِ مَا بَلَغَ ، فَيَكُونُ عَلَيْهِ مِثْلُ مَا لَهُ ، وَلَكِنْ لَمَّا كَانَ الْعَبْدُ عَاقِلًا مُكَلَّفًا كَانَ الْقِصَاصُ وَاجِبًا عَلَيْهِ فِي الْجَنَايَةِ الَّتِي يَثْبُتُ فِيهَا الْقِصَاصُ فِي النَّفْسِ وَمَا دُونَهَا إِذَا اخْتَارَ الْمُجْنَى عَلَيْهِ أَوْ وَارَثَهُ ذَلِكَ ، فَهَكَذَا يَنْبَغِي أَنْ يُقَالَ رَجُوعًا إِلَى الْقَوَاعِدِ الشَّرْعِيَّةِ الْمَأْخُوضَةِ مِنْ كَلِيَّاتِ الْأَدْلَةِ ، وَلَا مُخَصَّصٍ لَهَا حَتَّى يُصَارَ إِلَيْهِ ، وَيَجِبُ الْعَمَلُ بِهِ .

قوله : « إِلَّا أَمَّ الْوَلَدُ وَمُذَبَّرُ الْمَوْسِرِ » إلخ .

أقول : الوجه في هذا أَنَّهُ قَدْ وَجَدَ تَسَبُّبَ عَقَبَتِهِمَا ، فَلَا يُسَلِّكُ بَهُمَا مَسْلَكَ الْمَالِكِ ، وَلَا وَجْهَ لِإِجَابِ الْأَرْضِ عَلَى سَيِّدِهِمَا ، بَلْ إِذَا انْتَهَى الْحَالُ إِلَى الْعِتْقِ طُولِبَا بِأَرْضِ الْجَنَايَةِ كَمَا يُطَالَبُ الْأَحْرَارُ ، وَقَدْ قَدِمْنَا أَنَّ الرَّاجِعَ اعْتِبَارًا لِالْإِنْتِهَاءِ فِي الْعَبْدِ وَالْكَافِرِ ،

(١) لَا تَعْدُدُ الْقِيَمَةَ بِتَعَدُّ الْجَنَايَاتِ مَا لَمْ يَتَخَلَّلِ التَّسْلِيمُ ، فَإِذَا جَنَّتْ جَنَايَةُ أَرْضِهَا قَدَرُ قِيَمَتِهَا ثُمَّ جَنَّتْ أُخْرَى كَذَلِكَ لَمْ يَلْزَمْ سَيِّدُهَا قِيَمَتَانِ بَلْ تَشْتَرِكُ الْجَنَايَاتُ كُلُّهَا فِي قِيَمَةٍ وَاحِدَةٍ . فَأَمَّا إِذَا تَخَلَّلَ إِخْرَاجُ الْأَرْضِ لِمُسْتَحَقِّهِ إِلَى قَدَرِ الْقِيَمَةِ ثُمَّ جَنَّتْ بَعْدَ إِخْرَاجِ جَنَايَةِ أُخْرَى لَزِمَتْ السَّيِّدُ . شرح الأزهاري ٤ / ٤٣٨ .

فايكن الكلام هنا هكذا ، لاسيا وقد حصل السبب الذي يخرجان به من الرق إلى الحرية ، فإن تضرر من له الأرض بطول المهلة كان له أن يستسعيهما بقدر أرش الجناية ، وليس له أن يطالب سيدهما بشيء ، وهذا يُغنيك عما ذكره المصنف ها هنا .

وأما قوله : « ولا يقتص من المكاتب إلا خر أو مثله فصاعدا » فصواب : أما الحر فظاهر وأما المكاتب المماثل له أو الذي قد سلم من كتابته زيادة على ما سلمه الجاني فلعدم المزية للجاني على المجنى عليه .

وأما كونه بتأرش من كسبه فهو الصواب ، وكان عليه أن يجري في المكاتب وأم الولد والمدير<sup>(١)</sup> على نمط واحد ، لأن كل واحد منهم قد تعلق بسبب يقتضي خروجه من الرق بعد أن يحصل ما يقتضي التنجيز في الجميع ، وهو موت السيد في المدير ، وتنجيز عتق أم الولد من سيدها أو موته ، ووفاء المكاتب لما كُتِب عليه مع أنه قين<sup>٢٨٤</sup> ما بقي عليه درهم كما تقدم ، فلا وجه للفرق بين هؤلاء / الثلاثة بلا رواية ولا دراية ، وما ذكره من أنها إذا اتفقت قلم أرش الجناية فلا وجه لهذا التأثير إلا ما يُظن أنه بالجناية تسبب للضمان ، ولكنه قد تسبب بالمكاتبة عن نفسه لضمان مال الكتابة ، وقد تقدم أنه يرده في الرق اختياره وعجزه عن الوفاء بمال الكتابة .

وأما قوله : « فإن أعسر بيع لها » فينبغي أن يقال إنه يُقدم استسعاؤه لثلا يفوت حق مالكة الذي كاتبه ، ومهما أمكن الوفاء بالحقين فهو الواجب .

وأما قوله : « والوقف يقتص منه ، ويتأرش من كسبه ، وأمر الجناية عليه إلى مصرفه » فهو صواب وقد اضطرب كلام المصنف في هذا الفصل ، فاشدد يدك على ما ذكرناه .

فصل : والعبد بالعبد ، وأطرافهما ولو تفاضلا ، أو لِمَالِكٍ وَاحِدٍ ، لا وَالِدٍ

(١) في الأصل المخطوط : « والمكاتب » وهو تكرار والسياق يقتضي ما أثبت .

بَوْلَدِهِ ، وَيُهْدَرُ مَا لَا قِصَاصَ فِيهِ عَلَى مَالِكِهِ وَغَاصِبِهِ <sup>(١)</sup> .

قوله : « فصل : والعبد بالعبد » إلخ .

أقول : هكذا حُكِمَ الله سبحانه في كتابه العزيز ، وللأطراف التي يَجِبُ فيها القِصاصُ حُكْمُ النفس : إما بِشُمُولِ الآيَةِ لها ، أو بالقياس على النَّفس ، وهكذا قوله : « لا والد بولده » . وأما كونه يُهدر ما لا قصاص فيه على مالكه ، فلكون العبد من جُملة ماله ، وكون أَرُش جنائته على سيده كما قَدَمْنَا ، فلا يثبت للسيد على نفسه دَيْن . وأما قوله : « وغاصبه » فهذا هو الصواب لما قَدَمْنَا على قول المصنف : « وجناية المصوب على الغاصب » .

فصل : وعلى مُطلق البهيمة مَا جَنَتْ فَوْرًا مُطْلَقًا ، وعلى مُتَوَلَّى الحِفْظِ جِنَايَةَ غير الكلب ليلاً ، والعقور مُفَرَّطًا مُطْلَقًا ، ولو في مِلْكِهِ على الدَّخْلِ بِإِذْنِهِ ، وإِنَّمَا يَثْبِتُ عَقُورًا بَعْدَ عَقْرِهِ أَوْ حَمَلِهِ .

قوله : « فصل : وعلى مطلق البهيمة » إلخ .

أقول : السَّنة الصحيحة – كما قَدَمْنَا – قد اقتضت أَنه لا يُضْمَنُ ما جَنَتْه على ملك الغير نهاراً من غير فرق بين المالك والمتولى للحفظ . وتخصيص الكلب بعدم ضمان جنائته ليلاً يَحْتَاجُ إلى دليل يَقْتَضِي ذلك ، وأما العقور من الحيوانات فالواجب على المالك حِفْظُهُ عن أَن يَجْنِيََ على الغير في كل وقت أو قَتْلُهُ ، فإذا لم يفعل ذلك فقد عَرَضَ نفسه للضمان ، لأنَّه فَرَّطَ في الحفظ ، أو في دَفْعِ ذلك الصَّائِلِ بِالْقَتْلِ ، ولكنه إِذَا حَفِظَهُ في ملكه ، ثم دخل إليه داخل بغير إِذْنِهِ فقد تعلَّى بالدخول بغير إِذْنٍ ، فَهْدَرَتْ جنَاية العقور عليه . وأما كونه يثبت عقورا بعد عَقْرِهِ أَوْ حَمَلِهِ فوجه هذا أَنه قد فعل

---

(١) تهلر جنَاية العبد الموجبة للأرُش لا للقصاص إِذا وقت على مالكه وغاصبه سواء كانت على نفس أو مال .  
شرح الأزهاري ٤ / ٤٣٩ .

ما يُوجب الحفظ له عن الإقدام على الأبدان والأموال ، فتركه بعد وقوع ذلك منه تَغْرِيط .  
 ولا وجه لاعتبار المرتين ، بل المرة الواحدة منذرة بأخواتها مُوجِبَةٌ لقوة الظن بِعَوْدِهِ إلى  
 مثلها ، والمقام مقام يجب فيه قطع كل ذريعة معلومة ، أو مظنونة يُتوصل بها إليه ،  
 لأنّه معصوم بعصمة الشرع ، فإِذَا حَفِظَهُ مَالُكَ حَفِظَ مِثْلَهُ بعد المرّة ، أو قَتَلَهُ حَتَّى  
 يُرِيحَ نَفْسَهُ مِنْ تَبَعَتِهِ ، وَيُرِيحَ غَيْرَهُ مِنْ أَذَاهُ .

## باب الدييات

فصل : هي مائة من الإبل بين جلدع ، وحقة ، وبنت لبون ، وبنت مخاض أرباعاً ، وتنوع فيما دونها ولو كسرا ، ومن البقر مائتان ، ومن الشاة ألفان ، ومن الذهب ألف مثقال ، ومن الفضة عشرة آلاف ، ويخير الجاني فيما بينهما .

قوله : « فصل : هي مائة من الإبل » إلخ .

أقول : قد اختلفت المذاهب في تنوع المائة من الإبل ، ومنهم من تمسك بشيء من المرفوع ، ومنهم من تمسك بما روى عن بعض الصحابة ، ولا يخفك أن الحجة إنما تقوم بما صح عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إذا لم يوجد في كتاب الله عز وجل ، والمروى في هذا عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم مختلف : فروى مائة من الإبل من غير تنوع كما أخرجه أبو داود<sup>(١)</sup> عن عطاء بن أبي رباح عن جابر : « أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فرض الدية على أهل الإبل مائة من الإبل » ، وقد رواه أبو داود مسنداً عن عطاء عن جابر ، ورواه عن عطاء مرسلًا بذكر جابر . فهذا الحديث يدل على أن الدية هي مائة من الإبل من غير تنوع من كل نوع مقدار معين .

وورد ما يدل على التنوع ، فأخرج أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده : « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم [ قضى ] أن من

(١) انظر كما ذكر المصنف أخرجه أبو داود مسنداً بذكر جابر ومرسلاً ، وهو من رواية محمد بن إسحق عنه وقد عنعن ، وهو ضعيف إذا عنعن لما اشتهر عنه من التدليس .

قال المنذرى تعليقاً على المرسل منها : هذا مرسل وفيه محمد بن إسحق .

وأما المسند فهو من رواية محمد بن إسحق قال : ذكر عطاء عن جابر بن عبد الله أنه قال : « فرض رسول الله في الدية » إلخ .

قال المنذرى : وهذا منقطع لم يذكر فيه من حديثه عن عطاء فهي رواية عن مجهول .

مختصر السنن المنذرى ٣٤٨ / ٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨٢ / ٧ .

قَتَلَ خَطَاً فَلَدِيَّتُهُ مِائَةً مِنَ الْإِبِلِ : ثَلَاثُونَ بِنْتُ مَخَاضٍ ، وَثَلَاثُونَ بِنْتُ لَبُونٍ ، وَثَلَاثُونَ حِقَّةً ، وَعَشْرَةَ بَنِي لَبُونٍ<sup>(١)</sup> .

وأخرج أحمد وأهل السنن والبزار والبيهقي والدارقطني عن ابن مسعود قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « فِي دِيَةِ الْخَطَاِ عِشْرُونَ حِقَّةً ، وَعِشْرُونَ جَذَعَةً ، وَعِشْرُونَ بِنْتُ مَخَاضٍ ، وَعِشْرُونَ بِنْتُ لَبُونٍ ، وَعِشْرُونَ ابْنُ مَخَاضٍ » ، وفي لفظ البزار والدارقطني والبيهقي مكان قوله : « عِشْرُونَ ابْنُ مَخَاضٍ »<sup>(٢)</sup> « وَعِشْرُونَ بَنُو لَبُونٍ » ، وفي إسناده الحجّاج بن أرطاة ، وقال أبو حاتم الرازي<sup>(٣)</sup> : الحجّاج يُدَلِّسُ عن الضّعفاء ، فإذا قال : « حَدَّثَنَا فلان » فلا يُرْتَابُ به . انتهى ، وهو هنا قد صرّح بالتحديث كما في سنن ابن ماجه<sup>(٤)</sup> ، فإنه قال : « حَدَّثَنَا زَيْدُ بْنُ جُبَيْرٍ » .

فهذان الحديثان قد وقع التصريح فيهما بأن هذا التنويع في دية الخطأ ، فيُقَيَّدُ ٢٨٥ ر بهما ماورد من إطلاق المائة من الإبل ، ويكون التنويع / على التخيير : إما على الحديث الأول ، أو على الحديث الثاني ، فالكل سُنَّةٌ ، ولا يُنَافَى مافي هذين الحديثين ماورد من تغليب دية الخطأ شبه العمد كما تقدم في حديث عُقْبَةَ بْنِ أَوْسٍ عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وآله وسلم : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ خَطَبَ يَوْمَ فَتَحِ مَكَّةَ فَقَالَ : أَلَا وَإِنَّ قَتِيلَ خَطَاٍ الْعَمْدِ بِالسُّوْطِ وَالْعَصَا وَالْحَجَرِ دِيَةٌ مُغْلَظَةٌ مِائَةً مِنَ الْإِبِلِ

(١) لفظ أبي داود : « عشر بني لبون ذكر » وسكت عنه ، وقال المنذرى : فيه عمرو بن شعيب وقد تقدم الكلام عليه ، وقال الخطابي : هذا الحديث لا أعرف أحداً قال به من الفقهاء .

مختصر السنن المنذرى ٦ / ٣٤٦ و سنن ابن ماجه ٢ / ٨٧٨ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٨١ .

(٢) الحديث رواه عن ابن مسعود خشف بن مالك الطائي ، وفي إسناده الحجّاج بن أرطاة . قال البيهقي نقلاً عن الدارقطني : « هذا الحديث لا نعلم رواه إلا خشف بن مالك » ، وهو رجل مجهول لم يرو عنه إلا زيد بن جبير بن حرميل الجشمي ، ولا نعلم أحداً رواه عن زيد بن جبير إلا حجّاج بن أرطاة ، والحجّاج رجل مشهور بالتدليس وبأنه يحدث عن لم يلقه ولم يسمع منه » .

والبيهقي والمنذرى في التعليق على هذا الحديث كلام يطول يجدر بالباحت أن يرجع إليه عند طلب المزيد .

صحيح الترمذي ١٠ / ٤ السنن الكبرى البيهقي ٨ / ٧٥ ومختصر السنن المنذرى ٦ / ٣٤٨ سنن الدارقطني ٣ / ١٧٣ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٨١ .

(٣) المتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٨١ .

(٤) سنن ابن ماجه ٢ / ٨٧٩ .

مِنْهَا أَرْبَعُونَ مِنْ ثِنْيَةٍ إِلَى بَازِلٍ عَامِهَا كُلُّهُنَّ خَلِيفَةٌ<sup>(١)</sup> وَالْخَلِيفَةُ الْحَامِلُ ، وَوَرَدَ بِلَفْظٍ : « أَرْبَعُونَ فِي بَطُونِهَا أَوْلَادُهَا »<sup>(٢)</sup> فَهَذَا جَمَعَ بَيْنَ الْأَحَادِيثِ ، وَدَفَعَ لِلْعَمَلِ بِبَعْضِهَا ، وَإِهْمَالَ بَعْضَ بَدُونٍ مُوجِبٍ وَلَا مَرْجِعٍ .

وَأَمَّا الْمَصْنَفُ فَقَدْ جَعَلَهَا أَرْبَعَةَ أَنْوَاعٍ كَمَا تَرَى ، فَخَالَفَ مَا وَرَدَ فِي الْحَدِيثَيْنِ جَمِيعًا ، وَعَمِلَ بِمَا أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ عَنْ عَاصِمِ بْنِ ضَمْرَةَ قَالَ : قَالَ عَلِيٌّ : « فِي الْخَطَا أَرْبَاعًا : خَمْسٌ وَعِشْرُونَ حِقَّةً ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ جَذَعَةً ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنَاتٍ لَبُونٍ ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنَاتٍ مَخَاضٍ »<sup>(٣)</sup> مَعَ أَنَّهُ قَدَرُوهُ عَنْهُ مَا يُخَالِفُ<sup>(٤)</sup> .

وَأَمَّا دِيَةُ الْقَتْلِ عَمْدًا - إِذَا لَمْ يَخْتَرْ الْوَارِثُ الْقَصَاصَ - فَقَدْ أَخْرَجَ التِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَةَ مِنْ حَدِيثِ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ مَرْفُوعًا بِلَفْظٍ : « مَنْ قَتَلَ عَمْدًا سَلَّمَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ فَإِنْ أَحْبَبُوا قَتَلُوا ، وَإِنْ أَحْبَبُوا أَخَذُوا الْعُقْلَ : ثَلَاثِينَ حِقَّةً ، وَثَلَاثِينَ جَذَعَةً ، وَأَرْبَعِينَ خَلِيفَةً فِي بَطُونِهَا أَوْلَادُهَا »<sup>(٥)</sup> ، فَيَجِبُ الْمَصِيرُ فِي تَنْوِيعِ دِيَةِ الْعَمْدِ إِلَى<sup>(٦)</sup> [ هَذَا الْحَدِيثِ ] كَمَا وَجَبَ الْمَصِيرُ فِي تَنْوِيعِ الْخَطَا إِلَى الْحَدِيثَيْنِ

(١) الْحَدِيثُ رَوَاهُ الْخَمِيسَةُ إِلَّا التِّرْمِذِيُّ وَأَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ فِي التَّارِيخِ الْكَبِيرِ وَالْهَارِثِيُّ فِي سَنَةِ وَسَاقَا اخْتِلَافَ الرِّوَاةِ فِيهِ .

وَعَقِبَةُ بْنُ أَوْسٍ ، وَيُقَالُ يَمْقُوبُ بْنُ أَوْسٍ السُّدُوسِيُّ كَمَا وَرَدَ فِي بَعْضِ طُرُقِ هَذَا الْحَدِيثِ : شَيْخُ بَصْرِيِّ رَوَى عَنْهُ ابْنُ سِيرِينَ .

وَمَا جَاءَ فِي اخْتِلَافِ رِوَاةِ الْحَدِيثِ أَنَّهُ رَوَاهُ الْقَاسِمُ بْنُ رَيْمَةَ عَنْ عَقِبَةَ بْنِ أَوْسٍ عَنْ رَجُلٍ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ .

وَرَوَاهُ الْقَاسِمُ أَيْضًا عَنْ عَقِبَةَ بْنِ أَوْسٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . كَمَا رَوَاهُ الْقَاسِمُ عَنْ يَمْقُوبِ بْنِ أَوْسٍ أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَدَّثَهُ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ .

الْمُنْتَقَى يَشْرَحُ نَيْلَ الْأَوْطَارِ ٨٤ / ٧ وَسَنَنَ ابْنَ مَاجَةَ ٨٧٧ / ٢ وَتَخْتَصِرُ السَّنَنُ ٣٥٣ / ٦ وَالتَّارِيخُ الْكَبِيرُ الْبُخَارِيُّ ٤٣٤ / ٦ طَبَقَاتُ الْحِفَاظِ لِلْسَّيْوَتِيِّ ٣١٠ .

(٢) تَخْتَصِرُ السَّنَنُ لِلْمُنْذَرِيِّ ٣٥٣ / ٦ مَسْنَدُ أَحْمَدَ ٤١١ / ٥ .

(٣) الْخَبَرُ أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ مُوَقَّفًا عَلَى عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ، وَأَخْرَجَهُ فِي الشِّفَاءِ عَنْ السَّائِبِ بْنِ زَيْدٍ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . قَالَ الْمُنْذَرِيُّ : وَعَاصِمُ بْنُ ضَمْرَةَ تَكَلَّمَ فِيهِ غَيْرُ وَاحِدٍ .

تَخْتَصِرُ السَّنَنُ لِلْمُنْذَرِيِّ ٣٥٦ / ٦ وَنَيْلَ الْأَوْطَارِ عَلَى الْمُنْتَقَى ٨٢ / ٧ .

(٤) تَخْتَصِرُ السَّنَنُ لِلْمُنْذَرِيِّ ٣٥٦ / ٦ .

(٥) سَنَنُ ابْنَ مَاجَةَ ٨٧٧ / ٢ وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ : حَدِيثُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو حَدِيثُ حَسَنِ غَرِيبٍ . صَحِيحُ التِّرْمِذِيِّ ١١ / ٤ .

(٦) زِيَادَةُ يَسْتَلْزِمُهَا السِّيَاقُ .



السَّابِقِينَ ، وكما وجب المصير في تعيين دية الخطأ شبه العمد إلى الحديث المتقدم

قوله : « ومن البقر مائتان ، ومن الشاء ألفان » .

أقول : يدل على ذلك ما أخرجه أبو داود عن عطاء بن أبي رباح عن جابر قال : « فَرَضَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي الدِّيَةِ عَلَى أَهْلِ الْإِبِلِ مِائَةً مِنَ الْإِبِلِ ، وَعَلَى أَهْلِ الْبَقَرِ مِائَتَيْنِ بَقَرَةً ، وَعَلَى أَهْلِ الشَّاءِ أَلْفَ شَاةٍ ، وَعَلَى أَهْلِ الْحُلَلِ مِائَتَيْنِ حُلَّةً » (١) ، وفيه علتان إحداهما أن في إسناده محمد بن إسحاق وقد عَنَّنَ ، وهو ضعيف إذا عَنَّنَ ، الثانية أن أبَا داود رواه تارة عن عطاء عن جابر مُسْنَدًا ، وتارة عن عطاء مُرْسَلًا ، ولكنه يَشْهَدُ له ما أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : « قَضَى رَسُولُ اللَّهِ أَنْ مَنْ كَانَ عَقْلُهُ فِي الْبَقَرِ عَلَى أَهْلِ الْبَقَرِ مِائَتَيْنِ بَقَرَةً ، وَمَنْ كَانَ عَقْلُهُ فِي الشَّاءِ أَلْفَ شَاةٍ » (٢) وفي إسناده محمد بن راشد المكحولی الثَّمَشَقِي ، ولكنه قد وثَّقه جماعة كما قدمنا .

قوله : « ومن الذهب ألف مثقال » .

أقول : يدل على هذا ما أخرجه مالك في الموطأ والشافعي وعبد الرزاق وأبو داود والنسائي وابن خزيمة وابن حبان وابن الجارود والحاكم والبيهقي ، وصححه جماعة من الأئمة منهم أحمد ، والحاكم وابن حبان والبيهقي من حديث أبي بكر بن محمد بن عمرو ابن حَزَمٍ عن أبيه مرفوعاً ، وفيه : « أَنَّ الرَّجُلَ يُقْتَلُ بِالْمَرْأَةِ ، وَعَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ أَلْفُ دِينَارٍ » (٣) ، وقد قدمنا الكلام على هذا الحديث .

قوله : « ومن الفضة عشرة آلاف درهم » .

(١) قال المنذرى تعليقاً على هذا الحديث : وهذا منقطع لم يذكر فيه - يعني محمد بن إسحاق - من حدثه عن عطاء ، فهي رواية عن مجهول . وقد سبقت الإشارة إلى هذا ص ٤٠٩ .

مختصر السنن للمنذرى ٦ / ٣٤٨ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٨٢٠ .

(٢) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٨٣ و سنن ابن ماجه ٢ / ٨٧٨ ومختصر السنن للمنذرى ٦ / ٣٤٧ .

(٣) تقدم الكلام عن هذا الحديث ص ٣٧١ .

أقول : المروى عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنها اثنا عشر ألف درهم ، كما أخرجه أبو داود عن عكرمة عن ابن عباس : « أَنَّ رَجُلًا مِنْ بَنِي عَدِي قَتَلَ ، فَجَعَلَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ دِيْنَهُ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفًا »<sup>(١)</sup> قال أبو داود : رواه ابن عُيَيْنَةَ عن عمرو عن عكرمة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يذكر ابن عباس . وأخرجه الترمذى<sup>(٢)</sup> مرفوعاً ومُرْسَلاً ، وأخرجه النسائى وابن ماجه مرفوعاً . قال الترمذى : ولا نَعْلَمُ أَحَدًا يَذْكُرُ فِي هَذَا الْحَدِيثِ « عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ » غَيْرَ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ . انتهى ومحمد بن مُسْلِمٍ هذا هو الطائفي ، وقد أخرج البخارى له فى المتابعات ، ومسلم فى الاستشهاد ، ووثقه يَحْيَى بْنُ مَعِينٍ ، وقد أخرجه النسائى عن محمد بن مَيْمُونٍ عن ابن عُيَيْنَةَ وقال فيه : سمعناه مَرَّةً يَقُولُ « عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ »<sup>(٣)</sup> وأخرجه الدارقطنى فى سننه عن أنى محمد ابن صَاعِدٍ [عن محمد بن ميمون] وقال فيه « عن ابن عباس »<sup>(٤)</sup> .

وقد تقرر أن الرفع زيادة ، ولم تكن له ها هنا عِلَّةٌ قَادِحَةٌ ، فصالح للاحتجاج به على أن مقدار الدية من الدراهم اثنا عشر ألف درهم ، ولا يُنَافِي هذا ما أخرجه أحمد والنسائى وابن ماجه فى بعض ألفاظهم أنها : « كَانَتْ قِيَمَةُ الدِّيَةِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ثَمَانِمِائَةَ دِينَارٍ وَثَمَانِيَةَ آلَافٍ دِرْهَمٍ ، وَأَنَّ عُمَرَ قَالَ : قَدْ غَلَّتِ الْإِبِلُ فَقَرَضَهَا عَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ أَلْفَ دِينَارٍ ، وَعَلَى أَهْلِ الْوَرِقِ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفًا »<sup>(٥)</sup> ٢٨٥ ظ

( ١ ) الحديث أخرجه البيهقى فى السنن الكبرى أيضاً ، وقال صاحب المنتقى : روى ذلك عن عكرمة عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلًا وهو أصح وأشهر .

مختصر السنن للنسائى ٦ / ٣٥١ والسنن الكبرى للبيهقى ٨ / ٧٨ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٨٤ .

( ٢ ) فى الأصل المخطوط : « وَأَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ مَرْفُوعًا وَمُرْسَلًا وَأَرْسَلَهُ النَّسَائِيُّ وَرَوَاهُ ابْنُ مَاجَةٍ مَرْفُوعًا » والعبارة نقلها الشوكانى عن المنذرى ولم يشر إلى ذلك على عادته فى بعض المواضع ، وروجت على الأصل والزيادة التى بين قوسين بعد الرجوع إليه .

( ٣ ) سنن النسائى ( المجتبى ) ٨ / ٣٩ .

( ٤ ) عند الدارقطنى : قال محمد بن ميمون : إنما قال لنا فيه ( عن ابن عباس ) مرة واحدة ، وأكثر من ذلك كان يقول : ( عن عكرمة عن النبي صلى الله عليه وسلم ) سنن الدارقطنى ٣ / ١٣٠ .

( ٥ ) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وأخرجه أيضاً أبو داود والبيهقى وحسنه الترمذى وصححه ابن الجارود .

مختصر السنن للنسائى ٦ / ٣٤٧ وسنن ابن ماجه ٢ / ١٧٨ والسنن الكبرى للبيهقى ٨ / ٧٧ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٦٨ .

لأن من علم حجة على من لم يعلم ، وقد قدمنا أن الذي فرضها من الذهب ألف دينار ومن الفضة اثني عشر ألف درهم هو رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم .

قوله : « ويخير الجاني فيما بينها » .

أقول : هذا هو الحق ، لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم فرض كل نوع من أنواعها ولم يبين لنا أن هذا أصل وهذا بدل عنه ، وإنما كثر ذكر الإبل لأنها غالب أموال العرب ، فما شاء الجاني من الأنواع المنصوص عليها سلمه ، وعلى المجني عليه أو وارثه قبول ذلك ، لأن الشارع أوجب له نوعاً من أنواع ، ولم يوجب له شيئاً معيناً .

فصل : وتلزم في نفس المسلم ، والدَّمَى ، والمَجُورِي ، والمعَاهِد ، وفي كل حاسة كاملة ، والعقل ، والقول ، وسلس البول ، والغائط ، وانقطاع الولد ، وفي الأنف ، واللسان ، والذكر من الأضل ، وفي كل زوج في البدن بطل نفعه بالكلية كالأنثيين والبيضتين ونحوهما غالباً ، وفي أحدهما النصف ، وفي كل جفن ربع ، وفي كل سن نصف عشر ، وهي اثنتان وثلاثون ، وفي كل أصبع عشر ، وفي مفصلها منه ثلثه إلا الإبهام فينصفه ، وفيما دون حصته ، وفي الجائفة والآمة ثلث الدية ، وفي المنقلة خمس عشرة ناقة ، وفي الهاشمة عشر . وفي الموضحة خمس ، وفي السمحاق ربع ، ولا يحكم حتى يتبين الحال ، فيلزم في الميت دية ، وفي الحي حسب ما ذهب ، وإن تعدد كالمثائبين .

قوله : « فصل : وتلزم في نفس المسلم » .

أقول : ليس في هذا خلاف بين أهل العلم ، وقد دلت الأدلة الكثيرة المتقدم ذكر بعضها ، وأما المرأة فقد وقع الإجماع إلا عمن لا يعتد به أنها نصف دية الرجل ، وإنما اختلفوا في أرش الجناية عليها ، فذهب الجمهور إلى أن أرش الجناية عليها مثل أرش الجناية على الرجل إلى قدر ثلث دية الرجل ، ثم تستحق بعد ذلك النصف من أرش الرجل ، لما أخرجه النسائي والدارقطني وابن خزيمة ، وصححه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « عَقْلُ الْمَرْأَةِ مِثْلُ عَقْلِ

الرَّجُلِ حَتَّى تَبْلُغَ الثَّلَاثَ مِنْ دِيَّتِهِ»<sup>(١)</sup> ، ويُؤيده ما أخرجه في الموطأ والبيهقي عن سعيد ابن المسيب أنه سُئل : « كَمْ فِي أَصْبُعِ الْمَرْأَةِ ؟ » قال : عَشْرٌ مِنَ الْإِبِلِ . فَقِيلَ لَهُ : فَكَمْ فِي أَصْبُعَيْنِ ؟ قال : عِشْرُونَ مِنَ الْإِبِلِ . فَقِيلَ لَهُ : فَكَمْ فِي ثَلَاثِ أَصَابِعَ ؟ قال : ثَلَاثُونَ مِنَ الْإِبِلِ . فَقِيلَ لَهُ : فَكَمْ فِي أَرْبَعِ أَصَابِعَ ؟ قال : عِشْرُونَ مِنَ الْإِبِلِ ، فَقَالَ لَهُ السَّائِلُ : حِينَ عَظُمَ جُرْحُهَا وَاشْتَدَّتْ مُصِيبَتُهَا نَقَصَ عَقْلُهَا ؟ فقال له سعيد : أَعِرَاقِي أَنْتَ ؟ قال : بَلْ عَالَمٌ مُتَنَبِّتٌ أَوْ جَاهِلٌ مُتَعَلِّمٌ . قال : هِيَ السُّنَةُ يَا ابْنَ أَخِي»<sup>(٢)</sup> وقد حققنا الكلام عن هذا في شرحنا للمنتقى . وليس المراد هنا إلا الاستدلال على أن ديتها على النصف من دية الرجل .

قوله : « والذى » .

أقول : قد اختلفت مذاهب العلماء في قَدْر دية الذمي ، والحق أنها على النصف من دية المسلم من غير فرق بين ذمي وذمي لما أخرجه أحمد والنسائي والترمذي وحسنه وابن ماجه وابن الجارود وصححه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ : « عَقْلُ الْكَافِرِ نِصْفُ دِيَّةِ الْمُسْلِمِ » ،<sup>(٣)</sup> وفي لفظ من هذا الحديث عند أبي داود<sup>(٤)</sup> : « كَانَتْ قِيَمَتُهُ الدِّيَّةُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ثَمَانِمِائَةَ دِينَارٍ وَثَمَانِيَةَ آلَافٍ دِرْهَمٍ ، وَدِيَّةُ أَهْلِ الْكِتَابِ يَوْمَئِذٍ النِّصْفُ

( ١ ) سنن النسائي ٤٠ / ٨ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧٠ / ٧ وبلغ المرام بشرح سبل السلام ٢٥٠ / ٣ .  
( ٢ ) هذا الأثر من مراسلات سعيد بن المسيب عن النبي صلى الله عليه وسلم ، ورواه عنه هو ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، وهو صاحب هذا السؤال . وأخرجه في الموطأ : « سألت ، وقلت » . قال ابن عبد البر : قد اتفقوا على أن مراسلاته أصح المراسيل ، وذكر بعضهم أنها تقيمت كلها فوجدت مسنده .  
الموطأ بشرح الزرقاني ٤ / ٢٨٧ والسنن الكبرى للبيهقي ٩٦ / ٨ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧٠ / ٧ .  
( ٣ ) لفظ ابن ماجه والبيهقي من هذا الحديث : « أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى أَنَّ عَقْلَ أَهْلِ الْكِتَابِ نِصْفُ عَقْلِ الْمُسْلِمِينَ ، وَهُمْ الْيَهُودُ وَالنَّصَارَى » .

قال في الزوائد : إسناده حسن لقصوره عن درجة الصحيح . وعمل لذلك .  
صحيح الترمذي ٤ / ٢٥٠ سنن ابن ماجه ٢ / ٨٨٣ والسنن الكبرى للبيهقي ١٠١ / ٨ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٦٨ / ٧ .  
( ٤ ) مختصر السنن للنسائي ٦ / ٣٤٧ والسنن الكبرى للبيهقي ١٠١ / ٨ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٦٨ / ٧ .

مِنْ دِيَّةِ الْمُسْلِمِ ، ولم يثبت ما يُخالف هذا الحديث ، لأن المروى عن بعض الصحابة<sup>(١)</sup> لا تقوم به الحجة ، والمرفوع لم يصح ، وما ورد مطلقاً كقوله سبحانه : « وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَلْيَدِيئُوا مِثْلَهُ إِلَى أَهْلِهِ »<sup>(٢)</sup> فهو مُطلق مُقيّد بالسنة ، وقد أوضحنا الكلام في هذا في شرحنا للمنتقى ، فليرجع إليه<sup>(٣)</sup> .

وأما قوله : « والمجوسى والمعاهد » فلعله إشارة إلى الخلاف في ذلك ، وإلا فَقَدْ دخل تحت الذى ، لأنَّ المجوسى ذى ، والمعاهد ذى ، واليهودى والنصرانى ذميان ، وقد شمل الجميع قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « عَقْلُ الْكَافِرِ نِصْفُ دِيَّةِ الْمُسْلِمِ » فإنه يدخل تحت هذا كل كافر إلا مَنْ كان مُباح الدم وهو الحربى الذى لا ذمة له ولا عهد .

قوله : « وفى كل حاسة كاملة » .

أقول : الحواس الخمس الظاهرة : وهى السَّمْعُ والبَصَرُ والشمُّ والذوق واللمس لم يرد ما تقوم به الحجة في أنَّ في كلّ واحدة منها الدية ، ولكنه قال ابن حجر<sup>(٤)</sup> في التلخيص : إنه وجد من حديث معاذ « فِي السَّمْعِ الدِّيَّةُ »<sup>(٥)</sup> قال : وهو موجود في حديث عمرو بن حزم الذى أشار إليه ، وقد رواه البيهقى<sup>(٦)</sup> من طريق قتادة عن ابن المسيب عن علي . انتهى .

ولا ندرى كيف حديث معاذ ؟ وقد روى عن البيهقى أنه قال : إسناده لا يثبت

(١) يراجع في هذا المجال السنن الكبرى للبيهقى ١٠٠ / ٨ .

(٢) سورة النساء الآية : ٩٢ ، وقد مرت .

(٣) نيل الأوطار على المنتقى ٦٨ / ٧ .

(٤) نيل الأوطار على المنتقى ٦٧ / ٧ .

(٥) حديث معاذ أخرجه البيهقى بإسناد فيه أبو كريب ، ورشدين بن سعد وعبد الرحمن بن زياد بن أنعم ، وعنه بن حميد ويرجع إلى تراجمهم جميعاً في الميزان .

ومن حديثه أيضاً رواه أبو يحيى الساجى في كتابه بلفظ : « وفى السمع مائة من الإبل » وأخرجه في السنن الكبرى وقال : بإسناد فيه ضعف .

(٦) الذى بين يدي من السنن الكبرى عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه قال : « وفى السمع إذا ذهب الدية تامة »

ولكنه لم يسند إلى علي وليس فيه ذكر لقتادة ، فليُنظر لعله في موطن آخر . السنن الكبرى ٨٦ / ٨ .

أقول : إذا عُرف للموصي قصد كان العمل عليه ووجب على الموصي امتثاله لأن التنفيذ والتقييد هو عائد إلى أمره للموصي بالنيابة ، فليس له أن يفعل غير / مارسه له الموصي ٢٩٢ ر إلا أن يأمره بما لا يحل فليس له الامتثال كما تقدم ، ومع التباس الأمر عليه ، ووقوع الخلاف في الحادثة ترفع إلى حاكم الشرع فما قضى به عمل عليه ، وقد قدمنا ما يُغنى عن التكرار هنا .

وأما قوله : « ويصح الإيصاء منه » فوجهه أنه قد ثبت له التصرف فيما أقامه الموصي فيه مقامه فله أن يجعله إلى الغير في حال حياته ، وتكون له بمنزلة الوكيل ، وله أيضاً أن يوصي به بعد موته إلى وصيه ، وليس في الشرع ما يمنع من هذا ، فالأصل الجواز ، وبهذا تعرف أن له أن ينصب معه من يُعينه على التنفيذ ، لأن الأمر قد صار إليه ، والتنفيذ قد تعين عليه ، وليس بهذا بأس ولا عنه مانع من رواية ولا دراية .

فصل : وَيُضَمَّنُ بِالتَّعَدِّيِّ وَالتَّرَاخِي تَفْرِيطاً حَتَّى تَلِفَ الْمَالُ<sup>(١)</sup> ، فَإِنْ أَخْرَجَ الصَّغِيرُ مَتَى بَلَغَ ، وَعَمِلَ بِاجْتِهَادِ الْوَصِيِّ ، وَبِمُخَالَفَتِهِ مَا عَيَّنَ مِنْ مَضْرِفٍ وَنَحْوِهِ<sup>(٢)</sup> ، وَلَوْ خَالَفَ مَذْهَبَهُ ، قِيلَ إِلَّا فِي وَقْتِ صَرْفٍ ، أَوْ فِي مَضْرِفٍ وَاجِبٍ ، أَوْ شِرَاءٍ رَقَبَتَيْنِ بِأَلْفٍ لِعَتَقَ ، وَالْمَذْكُورُ وَاحِدَةٌ بِهِ ، وَبِكَوْنِهِ أَجْبَرًا مُشْتَرَكًا ، وَلَئِنَّمَا يَسْتَحِقُّهَا إِنْ شَرَطَهَا ، أَوْ اعْتَادَهَا ، أَوْ عَمِلَ لِلْوَرَّةِ فَقَطْ<sup>(٣)</sup> ، وَهِيَ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ مُطْلَقًا ، وَمُقَدَّمَةٌ عَلَى مَا هُوَ مِنْهُ<sup>(٤)</sup> .

(١) من أسباب تنهين الوصي لما وصى فيه أن يحصل منه التراخي على جهة التفريط أي لا لعذر يسوغ تراخيه حتى ي تلف المال .

(٢) من الأسباب التي يضمن فيها الوصي أن يخالف ما عينه الوصي من مصرف ونحوه .

(٣) من أسباب ضمان الوصي إذا لم يكن متبرعاً بالتزامه الوضائية بل شرط لنفسه أجر ما يعمل فيه أو كان يعتاد التزام الوصايا بالأجرة فإنه يضمن ما تصرف فيه ضمان الأجير المشترك . ثم إن الأجير يستحق الأجرة إن شرطها لنفسه أو كان يعتاد أخذ الأجرة ، أو عمل الورثة فقط .

(٤) أجرة الوصي إذا استحق الأجرة تكون من رأس المال ، وهي أيضاً مقدمة في وجوب إخراجها على إخراج ما هو من رأس المال .

قوله : « فصل : ويضمن بالتعدي » . .

أقول : التعدي سببٌ مُستقل للضمان ، لأنَّه أمرٌ بِأمرٍ فليس له أن يتعداه ولا يخالفه ، فإن فعل فقد اختار لنفسه ضمان ما تلف بسبب تعديّه ، وهكذا إذا تراخى تفريطاً لا لسبب من الأسباب فإن تراخيه تساهل منه ، ومخالفة لأمر الموصي يُوجب عليه الضمان ، لأن التنجيز قد صار واجباً عليه ، وإن أراد الخلو من الوصايا فعل قبيل أن يُقرط بالتراخي فيتلف مال الغير بسببه .

وأما قوله : « فإن فعل أخرج الصغير متى بلغ » فالذي ينبغي في هذا أن يُقال : قد بطلت وصايته بتعديّه أو تفريطه ، فإن لم يتلف المال كان الأمر إلى الوارث كما سيأتي أن لكل وارث ولاية كاملة مع عدم الوصي ، فإن كان الوارث صغيراً كان الأمر إلى وليه ، وإلا ناب عنه الإمام أو الحاكم ، ولا وجه لا انتظار بلوغه ، ولا للعمل باجتهاد الوصي ، وهكذا يضمن الوصي بمخالفته ما عيّن الموصي إذا تسبب عن ذلك تلف شيء من المال ، لأنّه مأمور بأمر فمخالفته له سبب للضمان .

وأما قوله : « وبكونه أجيراً مشتركاً » فوجهه أنه قد صار بالأجرة أجيراً مع كونه وصياً فيضمن ضمان الأجير ، وقد قدمنا الكلام على ما صرح به المصنف من تقسيم الأجير إلى خاص ومُشترك ، وإثبات أحكام لكل واحد منهما ، فليرجع إليه<sup>(١)</sup> .

وأما كونه لا يستحق الأجرة إلا مع الشرط أو الاعتقاد فذلك ظاهر ، أما مع الشرط فلكون الموصي قد رضى بذلك ، فكان عليه القدر المشروط من الأجرة ، وأما مع الاعتبار فلكون معاملته مَحْمُولَةً على ما جرت به عادته ، ولكن إذا لم يعلم بذلك الموصي لم يجب عليه ولا على وارثه دفع يعتاده من الأجرة ، بل يدفع إليه أجرة المثل .

وأما قوله : « أو عمل للورثة » فلا وجه له بل لا بد من الشرط عليهم ، أو الاعتقاد للأجرة في مثل ذلك ، وإلا فالأصل عندهم في المنافع عدم العوض ، فكان عليهم هنا أن لا يجعلوا مجرد العمل للورثة سبباً لاستحقاق الأجرة .

(١) يرجع إلى الجزء الثالث ص ٢١٨ .

وأما دعوى أن أجرة الوصى من رأس المال ومقدمة على ما هو منه فكلام لم يُربط  
بدليل ولا اقتضاه رأى صحيح ، وغاية ما هناك أن تكون أجرته من مخرج ما يباشر  
إخراجه وتنفيذه ، فما كان من الرأس كانت أجرته فيه من الرأس ، وما كان من الثلث  
كانت أجرته فيه من الثلث تنزيلاً له منزلة المستحقين لشيء من التركة من دين  
لهم ، أو صرف إليهم .

فصل : فإن لم يكن فليكن وارث ولاية كاملة في التنفيذ ، وفي القضاء ،  
والاقتضاء من جنس الواجب فقط ، ولا يستبد أحد بما قبض ، ولو قدر حصته ،  
ويملك ما شرى به ، ويرجعون عليه لا على أي الغريمين ، فإن لم يكونوا فالإمام  
ونحوه .

قوله : « فصل : فإن لم يكن فليكن وارث ولاية كاملة » .

أقول : القرابة لها زيادة اختصاص ، والورثة لهم أيضاً مزيد خصوصية على سائر  
القرابة الذين لا يرثون ، ويدل على هذا ما أخرجه أحمد وابن ماجه وابن سعد وعبد  
ابن حميد وابن قانع والباقر والطبراني في الكبير والضياء في المختارة بإسناد رجاله  
ثقات عن سعد [ بن ] الأطول : « أن أخاه مات وترك ثلاثمائة درهم وترك عيالاً .  
قال : فأردت أن أنفقها على عياله ، فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم : إن أخاك  
مُحتبسٌ بدينه فاقض عنه ، فقال : يا رسول الله قد أديت عنه إلا دينارين ادعتهما  
امرأة وليس لها بينة ؟ قال : فأعطها فإنها مُحقة » (١) .

وأما تقييد القضاء والاقتضاء والتنفيذ بكونه من جنس الواجب فوجه ظاهر ،  
لأن في العدول عن الجنس مخالفة الموصى ، وقد يكون فيه مخالفة لفرض سائر  
الورثة .

(١) الحديث في إسناده عبد الملك أبو جعفر ولا يعرف اسم أبيه ، وقيل إنه ابن أبي نصر . قال في الزوائد إسناده  
صحيح ، وعبد الملك أبو جعفر ذكره ابن حبان في الثقات وياق رجال الإسناده صحيح ، وليس لسعد هنا في الكتب الستة  
سوى هذا الحديث الواحد . سنن ابن ماجه ٢ / ٨١٣ مسند أحمد ٤ / ١٣٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٥ / ٥٩  
وأسد الغابة ٢ / ٣٣٧ .



وأما كونه لا يستبد أحد من الورثة بما قبض فوجهه واضح لأنه مُشترك بين جميعهم ولا وجه لقوله : « وملك ما شرى به » ولكنه بنى على عدم تعيين النقد فيملك ويُغرم لهم مثله ، والظاهر أن لهم المطالبة بإرجاع عين النقد الذي قبضه ، لأنه فيما عدا نصيبه غاصب ، وقد قدمنا في الغصب ما قدمنا .

وأما قوله : « فإن لم يكونوا فالإمام والحاكم » فوجهه شمول ولايتهما بمثل هذا <sup>٢٩٣</sup> ظ فإن تنفيذ وصايا / الموصى بما يجب عليه التخلص عنه وبما يتقرب به من القرب حق عليهما ، لأن إهمال ذلك منكر ، والقيام به أمر بمعروف ، وهما أحق الناس بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

فصل : وَنُدِبَ مِمَّنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُ مُسْتَغْرَقٍ بِثُلْثِهِ فِي الْقُرْبِ ، وَلَوْ لَوَارِثٍ ، وَمِنَ الْمُغْلَمِ بِأَنْ يَبْرَهُ الْإِخْوَانُ .

قوله : « فصل : ونذب ممن له مال غير مستغرق بثُلثه في القرب » .

أقول : التقريب إلى الله عز وجل بطاعته مَشْرُوع لعباده في كل وقت ، وإليه وقع الترغيب بالآيات والأحاديث الكثيرة ، وحالة الوصية من جُملة الأدقات التي تدخل تحت تلك الأدلة ، ولا سيما والموصى أحوج ما كان إلى التقرب بالبر والإحسان ، ومثل هذا لا يحتاج إلى الاستدلال عليه بمثل قوله <sup>(١)</sup> : « إِنَّ اللَّهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ بِثُلْثِ أَمْوَالِكُمْ » الحديث المتقدم .

وأما اشتراط أن يكون ماله غير مُسْتَغْرَقٍ بالدين فوجهه أن قضاء ما يجب قضاؤه أهم من التَّقَرُّبِ بما لا يجب وألزم وأحق .

وأما التقييد بالثلث فإن كان له وارث فهو صحيح ، وإن لم يكن له وارث فله أن يجاوزه كما قدمنا تحقيقه .

قوله : ولو لوارث .

(١) حديث أبي هريرة المتقدم ص ٤٤٦ .

أقول : إن كان الدليل على جواز الوصية للوارث هو ما ورد في القرآن<sup>(١)</sup> من الوصية للوالدين ، والأقربين فقد وقع الاتفاق على أنه منسوخ غير ثابت الحكم ، والقول بأنه نسخ الوجوب وبقي النَّدب غير مسلم ، ولو سلّمنا لكان ما ورد عنه صلى الله عليه وآله وسلم من أنه « لا وصية لوارث » رافعا لهذا النَّدب ، ودافعا له ، فإنه قد ثبت ذلك من طرق : منها ما أخرجه أحمد والنسائي والترمذي وصححه ، وابن ماجه والدارقطني والبيهقي من حديث عمرو بن خارجة : « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم خطب على ناقته ، وأنا تحت جرائنها ، وهى تقصع بجرئتها ، وإن لغامها يسيل بين كفي ، فسمعتة يقول : إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه ، فلا وصية لوارث »<sup>(٢)</sup> ، ومنها ما أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه وحسنه الترمذي من حديث أبي أمامة قال : « سمعت النبي صلى الله عليه وآله وسلم يقول : إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه ، فلا وصية لوارث »<sup>(٣)</sup> . وما قيل من أن في إسناده إسماعيل بن عياش ، فقد تقرر عند الأئمة الحفاظ أنه قوى إذا روى عن الشاميين ، وهذا من روايته عن الشاميي ، لأنه رواه عن شرحبيل بن مسلم وهو شامى ثقة ، وقد صرح في روايته بالتحديث<sup>(٤)</sup> ، فلم يبق للحديث علة يُعلَّل بها ، ومنها ما أخرجه الدارقطني من حديث ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « لا تجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة »<sup>(٥)</sup> وقد حسنه ابن حجر في التلخيص ، وقال في الفتح : رجاله ثقات . قال : لكنه معلول ،

(١) سورة البقرة الآية : ١٨٠ ، كما يرجع إلى ص ٤٧ وما أشير فيها إلى أقوال الأئمة ومنه يعلم أن قضية النسخ ليست على إطلاقها كما قال المصنف .

(٢) جران البعير : بكسر الجيم مقوم عنقه من مذبحه إلى منحره . والجرة : بالسكس كما في النهاية - ما يخرج البعير من بطنه ليمضه ثم يبلعه . يقال : اجتأ البعير يجتر . والقصع : شدة المضغ . أراد شدة المضغ وضم بعض الأسنان على البعض . وقيل : قصع الجرة خروجها من الجوف إلى الشدق ومتابعة بعضها بعضاً وإنما تفعل الناقة ذلك إذا كانت مطمئنة ، وإذا خافت شيئاً لم تخرجها . وأصله من تقصيع البربوع وهو إخراجة تراب قاصعائه وهو جعره . ولغام الدابة : لعابها وزبدها الذى يخرج من فيها معه وقيل هو الزبد وحده .

مسند أحمد ١٨٦/٤ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥/٤٥ وسنن ابن ماجه ٢/٩٠٥ والنهاية .

(٣) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥/٤٥ ومختصر السنن للذهبي ٤/١٥٠ وسنن ابن ماجه ٢/٩٠٥ .

(٤) الحديث صرح فيه بالتحديث عند الترمذي . صحيح الترمذي ٤/٣٣ فتح الباري على الصحيح ٥/٣٧٢ .

(٥) سنن الدارقطني ٤/١٥٢ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥/٤٦ وفتح الباري على الصحيح ٥/٣٧٢ .

فقد قيل إن عطاء الذي رواه عن ابن عباس هو الخراساني ، وأخرج نحوه البخاري<sup>(١)</sup> من طريق عطاء بن أبي رباح عن ابن عباس موقوفاً قال :<sup>(٢)</sup> « إلا أنه في تفسيره إخبار بما كان من الحكم قبل نزول القرآن ، فيكون في حكم المرفوع » . انتهى ، وقد تقرر أن المرفوع زيادة غير منافية ، والعمل بها واجب ، فلا علة حينئذ للحديث . ومنها ما أخرجه الدارقطني أيضاً عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ إِلَّا أَنْ يُجِيزَ الْوَرِثَةُ »<sup>(٣)</sup> وفي إسناده مقال ، وفي الباب عن أنس عند ابن ماجه<sup>(٤)</sup> ، وعن جابر عند الدارقطني ، وعن علي عنده أيضاً ، وإسناده ضعيف وأخرجه أيضاً ابن أبي شيبه<sup>(٥)</sup> ، وقد حكى ابن حجر عن الشافعي أنه قال : « وَجَدْنَا أَهْلَ الْفُتُيَا وَمَنْ حَفِظْنَا عَنْهُمْ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ بِالْمَغَازِي مِنْ قُرَيْشٍ وَغَيْرِهِمْ لَا يَخْتَلِفُونَ فِي أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ عَامَ الْفَتْحِ ( لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ ) وَيُؤْثِرُونَهُ عَنْ حَفِظُوهُ عَنْهُ مِنْ لِقُوهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ ، فَكَانَ نَقْلُ كَافَّةٍ عَنْ كَافَّةٍ ، فَهُوَ أَقْوَى مِنْ نَقْلِ وَاحِدٍ »<sup>(٦)</sup> انتهى .

ولا يخفأك أن هذا حكم على الحديث بأنه متواتر ، فلم يبق ما يُوجب الاشتغال بالكلام على طرقة والعمل بالتواتر واجب ، وهو ينسخ الكتاب العزيز إذا تأخر ، فلو قلنا أن آية الوصية للوالدين والأقربين لم تنسخها آية الموارث لكان هذا الحديث يكفي في نسخها ، وقد قدمنا لك أن الاتفاق كائن على أنها منسوخة إما بآية الموارث ، أو بالحديث ، وأيضاً هذا الحديث يُقيّد ما ورد مطلقاً في القرآن لقوله تعالى : « مِنْ

(١) صحيح البخاري بشرح فتح الباري ٥ / ٣٧٢ .

(٢) الضمير يعود إلى الحافظ ابن حجر ، وهو نص كلامه في فتح الباري ٥ / ٣٧٢ .

(٣) في المتن على الدارقطني : « وفي إسناده نهيل بن عمار كذبه الحاكم » سنن الدارقطني ٤ / ٩٨ وقال ابن حجر في

التلخيص : إسناده واه . المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥ / ٤٦ وفتح الباري على الصحيح ٥ / ٣٧٢

(٤) لفظ حديث أنس عند ابن ماجه : « إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه . ألا لا وصية لوارث » ، وفي إسناده محمد بن شعيب

قال في الزوائد : إسناده صحيح ومحمد بن شعيب وثقه دسم وأبو داود وبقا رجال الإسناد على شرط البخاري .

سنن ابن ماجه ٢ / ٩٠٦ وفتح الباري على الصحيح ٥ / ٣٧٢ .

(٥) فتح الباري على الصحيح ٥ / ٣٧٢ نيل الأوطار على المنتقى ٥ / ٤٦ .

(٦) يرجع إلى العبارة بنصها مع اختلاف في بعض ألفاظها بما لا يغير المتن في :

الأم ٤ / ٣٦ وفتح الباري على الصحيح ٥ / ٣٧٢ .

بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ زَيْنٌ<sup>(١)</sup> ، وما ورد في السنة كالحديث الذي تَقَدَّمَ من قوله : « مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَبِيْتُ لَيْلَتَيْنِ وَلَهُ شَيْءٌ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ »<sup>(٢)</sup> ، وهكذا يُقَيَّدُ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « إِنْ اللَّهُ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ »<sup>(٣)</sup> ، وهكذا سائرهما ورد في مشروعية الوصية مُطلقاً ، فلم يَبْنِ في المقام ما يَقْتَضِي التوقف عن إِيصال الوصية للوارث ، وقد أفردنا هذا البحث برسالة مستقلة ، وكتبنا فيه أبحاثاً مطولة في جوابات أسئلة .

قوله : « ومن المعدم بآن يبره الإخوان » .

أقول : وجه هنا أن ذلك قد يكون مُنْشِطاً لهم إلى صِلته بالدعاء وغيره ، وأيضاً إذا قد وقعت منه الوصية لَحِقَّه ما وُصِّلَ به ، لأنَّ الوصية سَعَى ، فيدخل تحت قوله : « وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى »<sup>(٤)</sup> ، وقد وردت الأدلة الكثيرة بأنَّه يلحق الإنسان / ٢٩٤ و أنواع من القرب وإن لم يُوص ، وقد ذكرنا هذه الأنواع التي وردت بها الأدلة في شرحنا للمنتقى فليرجع إليه<sup>(٥)</sup> .

(١) سورة النساء الآية : ١١ .

(٢) يرجع إلى حديث عمران بن حصين وقد مر ص ٤٤٩ .

(٣) يرجع إلى الحديث ص ٤٤٦ .

(٤) سورة النجم الآية : ٣٩ .

(٥) يرجع إلى ما علق به الشوكاني على « باب وصول ثواب القرب المهداة إلى الموتى » .

المنتقى يشرح نيل الأوطار ٤ / ١٠٣ .

## كتاب السير

فصل : وَيَجِبُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ شَرْعاً نَصْبُ إِمَامٍ مُكَلَّفٍ ذَكَرَ حُرٌّ عَلَوِيٌّ فَاطِمِيٌّ وَلَوْ عَتِيقاً لَا مُدْعَى<sup>(١)</sup> ، سَلِيمُ الْحَوَاسِ وَالْأَطْرَافِ ، مُجْتَهِدٌ عَدْلٌ سَخِيٌّ بِوَضْعِ الْحَقُوقِ فِي مَوَاضِعِهَا ، مُدَبِّرٌ ، أَكْثَرُ رَأْيِهِ الْإِصَابَةُ ، مُقَدِّمٌ ، حَيْثُ يُجَوِّزُ السَّلَامَةَ لَمْ يَتَقَدِّمُ مُجَابٌ ، وَطَرِيقُهَا الدَّعْوَةُ ، وَلَا يَصِحُّ إِمَامَانٌ .

قوله : « فصل : يجب على المسلمين نصب إمام » :

أقول : قد أطلأ أهل العلم الكلام على هذه المسألة في الأصول والفروع ، واختلفوا في وجوب نصب الإمام : هل هو قطعي أو ظني ؟ وهل هو شرعي فقط ؟ أو شرعي وعقلي ؟ وجاءوا بحجج ساقطة وأدلة خارجة عن محل النزاع . والحاصل أنهم أطلأوا في غير طائل ، ويغني عن هذا كله أن هذه الإمامة قد ثبتت عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الإرشاد إليها ، والإشارة إلى منصبها كما في قوله : « الْأئِمَّةُ مِنْ قُرَيْشٍ »<sup>(٢)</sup> ، وثبت كتاباً وسنة الأمر بطاعة الأئمة ، ثم أرشد صلى الله عليه وآله وسلم الاستينان بسنة الخلفاء الراشدين ، فقال : « عَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي وَسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ الْمُهَادِينَ »<sup>(٣)</sup> ، وهو

( ١ ) من الشروط الواجب توافرها في الإمام عندهم أن يكون علوياً فاطمياً ولو كان الفاطمي عتيقاً نحو أن يتزوج فاطمى بمملوكة لغيره فتلد فإن ولدها فاطمى علوى وهو مملوك فإذا اعتقه سيد الأمة صلح أن يكون إماماً أما إذا كان مدعى بين علوى وغير علوى فإنه ما لم يحكم به للعلوى دون الآخر لم يصح إماماً . شرح الأزهار ٤ / ١٩٠ .

( ٢ ) الحديث أخرجه الحاكم والبيهقي من حديث علي رضي الله عنه ، وأخرجه يعقوب بن سفيان وأبو يعلى والطبراني من حديث أبي برزة الأسلمي ، وأخرجه الطيالسي والبخاري في التاريخ من حديث أنس ، وله طرق متعددة عن أنس ، وأخرجه أحمد من حديث أبي بكر الصديق المسند ١ / ٥٠ كما أخرجه من حديث أنس ٣ / ١٢٩ ، ١٨٣ ومن حديث أبي برزة ٤ / ٤٢١ .

وقد نقل المناوى عن ابن حجر أنه جمع طرق خبر « الأئمة من قریش » في جزء ضخم عن نحو أربعين مصابيحاً .

السنن الكبرى للبيهقي ٨ / ١٤١ والجامع الصغير يشرح فيض التقدير ٣ / ١٨٩ وفتح الباري على الصحيح ١٣ / ١١٤ .

( ٣ ) من حديث العرياض بن سارية عند أبي داود والترمذي وابن ماجه ، وقال الترمذي : حسن صحيح ولغظه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أَوْصِيَكُمْ بِتَقْوَى اللَّهِ وَالسَّمْعِ وَالطَّاعَةِ وَإِنْ عَبدَ حَبْشِي فَإِنْ مِنْ يَعْشَ مِنْكُمْ بَعْدَ فِيسِرِي اخْتِلَافاً كَثِيراً ، فَعَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي وَسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الْمُهَدِّينَ الرَّاشِدِينَ . تَمَسَّكُوا بِهَا وَعُضُّوا عَلَيْهَا بِالنَّوَاجِزِ ، وَإِلَيَّكُمْ وَمَعْدَنَاتُ الْأُمُورِ فَإِنْ كُلَّ عُدَّتْهُ بِلَعَةٍ وَكُلَّ بِلَعَةٍ ضَلَالَةٌ » مختصر السنن للنسائي ٧ / ١١ .

حديث صحيح ، وكذلك قوله « الْخِلَافَةُ بَعْدِي ثَلَاثُونَ عَامًا ثُمَّ يَكُونُ مُلْكًا عَضُوضًا »<sup>(١)</sup> ، ووقعت منه الإشارة إلى من سيقوم بعده ، ثم إن الصحابة لما مات رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قَدَّمُوا أمر الإمامة ومُبايعة الإمام على كل شيء حتى إنهم اشْتَغَلُوا بذلك عن تَجْهِيْزِهِ صلى الله عليه وآله وسلم ، ثم لما مات أبو بكر عَهْدَ إلى عمر ، ثم عَهْدَ<sup>(٢)</sup> [ عمر ] إلى النَّفَرِ المعروفين ، ثم لما قُتِلَ عُثْمَانُ بايعوا علياً وبعده الحسن ، ثم استمر المسلمون على هذه الطَّريقة حيث كان السلطان واحداً وأمر الأمة مُجْتَمِعاً ، ثم لما اتَّسَعَتْ أَقْطَارُ الإسلام ووقع الاختلاف بين أهله ، واستولى على كل قطر من الأقطار سلطان اتفق أهله على أنه إذا مات بادروا بنصب من يقوم مقامه ، وهذا معلوم لا يُخَالَفُ فيه أحد ، بل هو إجماع المسلمين أجمعين منذ قُبِضَ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إلى هذه الغاية ، فما هو مُرتَبِطُ بالسلطان من مصالح الدين والدنيا ، ولو لم يكن منها إلا جمعهم على جهاد عدوهم ، وتأمين سبلهم ، وإنصاف مظلومهم من ظلمه ، وأمرهم بما أمرهم الله ، ونهْيهم عما نهاهم الله عنه ، ونشر السنن ، وإماتة البدع ، وإقامة حدود الله ، فمشروعية السلطان هي من هذه الحيثية ، ودع عنك ما وقع في المسألة من الخبط والخلط والدعاوى الطويلة العريضة التي لا مُستند لها إلا مجرد القيل والقال أو الاتكال على الخيال الذي هو كسرَاب بِقِيَعَةٍ يحسبه الظمان ماءً حتى إذا جاءه لم يجد شياً .

ثم من أعظم الأدلة على وجوب نصب الأئمة ، وبذل البيعة لهم ما أخرجه أحمد والترمذي وابن خزيمة وابن حبان في صحيحه من حديث الحارث الأشعري بلفظ : « مَنْ مَاتَ وَلَيْسَ عَلَيْهِ إِمَامٌ جَمَاعَةٌ فَإِنَّ مَوْتَهُ مَوْتَةٌ جَاهِلِيَّةٌ »<sup>(٣)</sup> رواه الحاكم من حديث ابن عمر ، ومن حديث معاوية ، ورواه البزار من حديث ابن عباس .

(١) من حديث سفينة أخبره أبو داود والترمذي والنسائي . وقال الترمذي : حسن لا نعرفه إلا من حديث سعيد ابن جهمان وصححه ابن حبان ، ولفظ أبي داود : « خلافة النبوة ثلاثون سنة ثم يؤق الله الملك من يشاء » .

مختصر السنن للبخاري ٢٧ / ٧ وفتح الباري على الصحيح ١٣ / ٢١٢ .

(٢) زيادة يستلزمها السياق .

(٣) من حديث الحارث الأشعري في المسند ٢٠٢ / ٤ وينحوه من حديث عامر بن ربيعة ٤٤٦ / ٣ كما يرجع إلى هذه الأحاديث في فتح الباري على الصحيح ١٣ / ٧ .

وأما اشتراط أن يكون مُكَلَّفًا فوجهه واضح ، لأنَّ الصغير لا يَصْلُح لتدبير أمور المسلمين ، بل لم يصلح لتدبير أمر نفسه ، فكيف يَصْلُح لتدبير أمر غيره .

وأما كونه ذَكَرًا فوجهه أن النساء ناقصات عقل ودين<sup>(١)</sup> ، كما قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وَمَنْ كَانَ كَذَلِكَ لَا يَصْلُح لِتَدْبِيرِ أَمْرِ الْأُمَّةِ ، ولهذا قال صلى الله عليه وآله وسلم فيما ثبت عنه في الصحيح : « لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ وَلَوْ أَمَرَهُمْ امْرَأَةٌ »<sup>(٢)</sup> .

قوله : « حر » .

أقول : أما الإمارة والسُّلْطَنَةُ فلا مانع من ذلك ، ولا ورد في الشرع ما يَدْفَعُهُ ، بل ورد ما يُقَوِّيه ، ويؤيِّده كما في الأحاديث الصحيحة المصرحة بطاعة السلطان : « وَإِنْ كَانَ عَبْدًا حَبَشِيًّا »<sup>(٣)</sup> ، وقد أَمَرَ صلى الله عليه وآله وسلم مَوْلَاهُ زَيْدَ بْنَ حَارِثَةَ ، وكذلك وَلَدَهُ أَسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ<sup>(٤)</sup> على أكابر المهاجرين والأنصار ، كما ذلك معروف في كتب الحديث والسُّنَنِ ، وأما الإمامة فقد بَيَّنَّ النبي صلى الله عليه وآله وسلم مَنْصِبَهَا وصرح بما يصلح لها كما سيأتى<sup>(٥)</sup> .

قوله : « علوى فاطمى » .

أقول : العلوى الفاطمى هو خَيْرَةُ الْخَيْرَةِ مِنْ قُرَيْشٍ ، وأعلامها شرفاً وبهتاً ، ولا ينفى

(١) يرجع إلى ص ٢٥٤ .

(٢) تقدم ذكر الحديث ص ٢٥٤ .

(٣) يرجع إلى حديث أنس عند أحمد والبخارى وابن ماجه . ولفظ البخارى : « اسمعوا وأطيعوا وإن استعمل عليكم عبد حبشى كان رأسه زبيبة » .

الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ١٢١ والجامع الصغير بشرح فيض القدير ١ / ٥١٢ .

(٤) يرجع إلى باب غزوة مؤتة من أرض الشام في الصحيح بشرح الفتح ٧ / ٥١٠ .

(٥) يرجع إلى باب بعث النبي صلى الله عليه وسلم أسامة بن زيد رضي الله عنهما في مرضه الذي توفى فيه . الصحيح

بشرح الفتح ٨ / ١٥١ .

(٦) ستأتى هذه الأحاديث فيما يل

ذلك صحتها في سائر بطون قريش كما تدل عليه الأحاديث المصرحة بأن<sup>(١)</sup> «الائمة من قريش» ، وهي كثيرة جداً ، وإن لم تكن في الصحيحين ، بل عددها في كل مرتبة من الصحابة والتابعين وتابعيهم ومن بعدهم زيادة على عدد التواتر ، والمتواتر قطعي ، ويؤيد ذلك ما ثبت في الصحيحين وغيرهما من طرق أن : «الناس تبع لقريش في الشر والخير»<sup>(٢)</sup> وقد بين هذا الخير والشر بقوله صلى الله عليه وآله وسلم : «قريش / ولأمة الناس في الخير والشر إلى يوم القيامة»<sup>(٣)</sup> كما في حديث عمرو بن العاص ٢٩٤ ظ عند الترمذي والنسائي ، وكما في حديث ابن عمر في الصحيحين وغيرهما بلفظ : «لا يزال هذا الأمر في قريش ما بقي منهم اثنان»<sup>(٤)</sup> ، وهو مروي من طريق غيره في الصحيح<sup>(٥)</sup> أيضاً .

فهذه الألفاظ تدل على أن المراد الإمامة الإسلامية ، وأما أمر الجاهلية فقد انقضى ، ومن جملة ما يدل على هذا أحاديث : «الائمة من قريش» كما ذكرنا ، ومن جملة ما يدل على ذلك قوله صلى الله عليه وآله وسلم : «الخلافة بعدى ثلاثون عاماً ثم ملك بعد ذلك»<sup>(٦)</sup> ، وهو حديث حسن ، ومعنى الخلافة معنى الإمامة في عرف الشرع ، وهؤلاء الذين نص النبي صلى الله عليه وآله وسلم على خلافته هم الخلفاء الأربعة ، وليس المراد بالإمامة هنا هو المعنى اللغوي الشامل لكل من ياتم به الناس ، ويتبعونه على أي صفة كان ، بل المراد الإمامة الشرعية ، ومن هذا قول أبي بكر يوم السقيفة محتجاً على

(١) تقدم ذكر الحديث في أول الباب .

(٢) الحديث رواه أحمد ومسلم من حديث جابر بن عبد الله ولم يخرج البخاري .

مسلم بشرح النووي ٤ / ٤٨١ الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٦ / ٢٩٤ .

(٣) الحديث أخرجه أيضاً أحمد ورمز له السيوطي بالصحة . صحيح الترمذي ٤ / ٥٠٣ الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٤ / ١٥٧ .

(٤) الحديث أخرجه أحمد أيضاً .

الصحيح بشرح الفتح ١٣ / ١١٤ ومسلم بشرح النووي ٤ / ٤٨١ والجامع الصغير بشرح فيض القدير ٦ / ٤٥٠ .

(٥) من ذلك حديث معاوية الذي رواه عنه محمد بن جبير بن مطعم بلفظ : «إن هذا الأمر في قريش لا يمازهم أحد إلا كبه الله في النار على وجهه ما أقاموا الدين» . الصحيح بشرح الفتح ١٣ / ١١٣ .

(٦) تقدم الحديث في أول الباب . ويرجع إليه أيضاً في صحيح الترمذي ٤ / ٥٠٣ .



الأنصار : « إِنَّ الْعَرَبَ لَا تَعْرِفُ هَذَا الْأَمْرَ لِغَيْرِ هَذَا الْحَيِّ مِنْ قُرَيْشٍ »<sup>(١)</sup> وقد حكى القاضي عياض والنووي<sup>(٢)</sup> الإجماع على أن الخلافة مختصة بقريش لا تجوز في غيرهم .

قوله : « سليم الحواس والأطراف » .

أقول : وجهه أن المقصود بالولاية العامة هو تدبير أمور الناس على العموم والخصوص وإجراء الأمور مجاريها ، ووضعها مواضعها ، وهذا لا يتيسر ممن في حواسه خلل ، لأنها تقتضي نقص التدبير ، إما مطلقاً أو بالنسبة إلى تلك الحاسة .

وأما سلامة الأطراف ، فلا وجه لاشتراطها ، فإن الأعرج والأشل لا ينقص من تدبيره شيء ، ويقوم بما يقوم به من ليس كذلك ، ومعلوم أنه لا يراد من مثل الإمام السباق على الأقدام ، ولا ضرب الصولجان ، ولا حمل الأثقال .

قوله : « مجتهد » .

أقول : المقصود من نصب الأئمة هو تنفيذ أحكام الله عز وجل ، وجهاد أعداء الإسلام ، وحفظ البيضة الإسلامية ، ودفع من أرادها بمكر ، والأخذ على يد الظالم وإنصاف المظلوم ، وتأمين السبل ، وأخذ الحقوق الواجبة على ما اقتضاه الشرع ، ووضعها في مواضعها الشرعية ، فمن بايعه المسلمون وقام بهذه الأمور فقد تحمّل أعباء الإمامة ، فإن انضم له إلى هذه الإمامة كونه إماماً في العلم مجتهداً مطلقاً في مسائله فلا شك ولا ريب أنه أنهض من الإمام الذي لم يبلغ رتبة الاجتهاد ، لأنه يُورد الأمور ويُصدرها عن علم ، ولكن لا دليل على أنه لا يؤلّي الأمر إلا من كان بهذه المنزلة من الكمال ، وفي هذه الغاية القصوى من محاسن الخصال ، وليس النزاع في الأكمل ، ولا في الأفضل ، بل المراد فيمن يصلح لتولي هذا المنصب ، ومن قام بتلك الأمور، ونهض بها

(١) السيرة لابن هشام بتفسير الروض الأنف ٤ / ٢٦١ والثقات لابن حبان ٤ / ١٥٥ وفتح الباري على الصحيح

١٣ / ١١٦ وشرح النووي على صحيح مسلم ٤ / ٤٨٠ .

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم ٤ / ٤٨١ .

فهو المراد من الإمامة ، والمراد بالإمام ، وعليه أن يَنْتَخِبَ من العلماء المبرزين المجتهدين المحققين من يُشاوره في الأمور ، ويُخرجها على ما وَرَدَ به الشرع ، ويجعل الخصومات إلى أهل هذه الطبقة ، فما حكموا به كان عليه إنفاذه ، وما أمروا به فعله ، ومعرفة أهل هذه الطبقة لا يَخْفَى على العقلاء الذين لا نصيب لهم في العلم ، فإنه لا بد أن يَرْفَع الله لهم من الصِّيت والشهرة ما يَعْرِف به الناس أنهم الطبقة العالية مِنْ جِنْس أهل العلم وليس للإمام إذا لم يكن مُجتهداً أن يَسْتَبِدَّ بما يتعلق بأُمور الدين ، ولا يُدْخِل نفسه في فَصَل الخصومات ، والحكم بين الناس فيما يَنْبُؤهم ، لأن ذلك لا يكون إلا من مجتهد كما قدمنا في القضاء .

والحاصل أنه لا دليل في المقام يُوجب علينا اشتراط اجتهاد الأئمة ، حتى يجب المصير إليه ، ولا إجماع حتى يكون التعويل عليه ، وليس في المقام إلا مَجَرَّد المجادلة بمباحث راجعة إلى الرأى البحث ، كما يعرف ذلك من يعرفه ، وما أهون مثلها على المحققين من علماء الدين المتقيدين بالدليل المحكمين للشرع .

قوله : « عدل » .

أقول : العدالة مِلَاكُ الأُمور ، وعليها تَدُورُ الدُّوَاثِر ، ولا يَنْهَضُ بتلك الأُمور التي ذكرنا أنها المقصودة من الإمامة إلا العَدْلُ الذي تجرى أفعاله وأقواله وتَدْبِيرَاتُه على مَرَاضِي الرب سبحانه ، فإن مَنْ لا عدالة له لا يُؤْمِنُ على نفسه ، فضلاً عن أن يُؤْمِنَ على عباد الله ، ويُوَثِّقُ به في تدبير دينهم ودُنْيَاهُمْ ، ومعلوم أن وَازِع الدين وعزيمه الورع لا تَتِمُّ أُمُور الدين والدنيا إلا بها ، ومن لم يكن كذلك خَبِطَ في الضلالة ، وخطَطَ في الجهالة واتبع شهوات نفسه ، وآثرها على مَرَاضِي الله ومراضى عباده ، لأنه مع عدم تلبسه بالعدالة وخلوه من صفات الورع لا يُبَالِي بِزَوَاجِرِ الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ ، ولا يُبَالِي أَيْضاً بالناس ، لأنه قد صار متولياً عليهم ، نافذ الأمر والنهي فيهم ، فليس لأهل الحل والعقد أن يُبَايَعُوا من لم يكن عدلاً إذا قد اشتهر بذلك إلا أن يَتُوبَ ، ويتعذر عليهم العُدُولُ إلى غيره ، فعليهم أن يَأْخُلُوا عليه بأعمال العادلين ، والسُّلُوكُ في مَسَالِكِ الْمُتَّقِينَ ، ثم

٢٩٥ و إذا<sup>(١)</sup> [ لم ] يثبت على ذلك كان عليهم / أمره بما هو معروف ، ونهي عما هو منكر ، ولا يجوز لهم أن يُطيعوه في معصية الله ، ولا يجوز لهم أيضاً الخروج عليه ومُحاكمته إلى السيف ، فإن الأحاديث المتواترة قد دلت على ذلك دلالة أوضح من شمس النهار ، ومن له اطلاع على ما جاءت به السنة المطهرة انشرح صدره لهذا ، فإن به يجتمع شمل الاحاديث الواردة في الطاعة مع ما يشهد لها من الآيات القرآنية ، وشمل الأدلة الواردة في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وشمل الأدلة الواردة في أنه لا طاعة في معصية الله ، وهي كثيرة جداً لا يتسع لها إلا مؤلف بسيط .

قوله : « سخرى بوضع الحقوق في مواضعها » .

أقول : قد عرفت أنك أن هذا من مقاصد الإمامة ، ومن الأمور التي تراد بها ، ومثل هذا أن لا يأخذها إلا من مواضعها الشرعية ، ولا فائدة للتنصيص على جزئيات ما توجبه العدالة وتقتضيه ، فإنه إذا أخذ الشيء من غير موضعه كان ظالماً ، والظالم ليس يعدل ، وإذا شح عن وضعه في موضعه كان أيضاً ظالماً لمن هوله ، والظالم ليس يعدل .

قوله : « مدبر أكثر رأيه الإصابة »

أقول : وجهه أن من لم يكن أكثر رأيه الإصابة هو في عداد الحمقى الذين لا يصلحون لتدبير أنفسهم فضلاً عن تدبير سائر المسلمين .

والحاصل أنه إذا كان عاقلاً متأنياً في الأمور ، متجنباً للعجل والحرَد<sup>(٢)</sup> ، ومباشرة الأمور حال الغضب كان غالب تدبيره الإصابة ، ولا سيما إذا اقتدى بكتاب الله وسنة رسوله في المشاورة لأهل الرأي ، فإن الله سبحانه - قد ندب إلى ذلك رسوله المعصوم ،

(١) زيادة يستلزمها السياق .

(٢) الحرَد : الغضب .

فكيف لا يقتل به غيره ، ويمتثل أمر الله سبحانه ، وثبت في الصحيح : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ شَاوَرَ الصَّحَابَةَ حِينَ بَلَغَهُ إِقْبَالُ أَبِي سُفْيَانَ »<sup>(١)</sup> وقد أطبق العقلاء على حسن الاستشارة في الأمور ، ومعلوم أن اجتماع الرأي من رجلين أحزم من رأى الواحد نفسه ، فكيف إذا طابق على ذلك الرأي جماعة ، كما قال القائل :

وَرَأْيَانِ أَحْزَمُ مِنْ وَاحِدٍ وَرَأْيُ الثَّلَاثَةِ لَا يُنْقَضُ

وما أحسن قول القائل في المشورة :

إِذَا بَلَغَ الرَّأْيُ الْمَشُورَةَ فَاسْتَعِنَ بِرَأْيِ نَصِيحٍ أَوْ نَصِيحَةٍ حَازِمٍ  
وَلَا تَجْعَلِ الشُّورَى عَلَيْكَ غَضَاضَةً فَرِيْشُ الْخَوَافِي قُوَّةٌ لِلْقَسَوَادِمِ

قوله : « مقدم حيث تعجز السلامة » .

أقول : لا بد أن يكون مع الإمام من قوة القلب ، وشدة البأس ما يحمله على مُناجزة الأعداء ، ومُشاغرة الخارجين على الإسلام ، فإن كان من الجبن بمكان يمنعه عن ذلك فقد أصيب بسبب هذه الغريزة التي يَبْغِضُهَا اللَّهُ بِفَقْدَانِ أَعْظَمِ الْمَقَاصِدِ مِنْ إِمَامَتِهِ ، لأنه ينكب عن مواطن القتال ، وَيَضْعِفُ عَنْ مُصَابِرَةِ النَّزَالِ ، فَيَسْرِي جُبْنُهُ إِلَى غَيْرِهِ ، وتعم بذلك البلوى ويتسلط على المسلمين الأعداء ، ومع هذا فقد يحمله جُبْنُهُ وَضَعْفُ قَلْبِهِ عَلَى عَدَمِ إِقَامَةِ الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ وَالتَّنْكِيلِ بَيْنَ سَعْيِ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً ، وَضَرْبِ أَعْنَاقِ مَنْ أَوْجَبَ الشَّرْعُ ذَلِكَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ كَانُوا عِدداً جَمّاً ، فَمَنْ كَانَ مَعْرُوفاً بِهَذِهِ الْغَرِيزَةِ لَا يَجُوزُ لِأَهْلِ الْحُلِّ وَالْعَقْدِ أَنْ يُبَايِعُوهُ ، وَإِذَا ابْتُلُوا بِمُبَايَعَتِهِ فَلَا يَجُوزُ لَهُمْ أَنْ

(١) المراد بالصحيح « صحيح مسلم » وكثيراً ما يطلق الشوكاني صفة الصحيح في هذا الكتاب على صحيح مسلم . والحديث من رواية أنس رضي الله عنه في غزوة بدر وأخرجه أحمد أيضاً وهو حديث طويل اقتصر المصنف منه على محل الشاهد . مسلم بشرح النووي ٤ / ١٠٤ .

يُتَابِعُوهُ فِي فَشْلِهِ وَجُبْنِهِ ، بَلْ يُقِيمُونَهُ وَيَقُومُونَ مَعَهُ ، فَإِنَّ قَعُودَهُ عَنِ الْحَرْبِ فِي الْوَقْتِ الَّذِي تَحِقُّ فِيهِ الْحَرْبُ يُفْضِي بِالْمُسْلِمِينَ إِلَى الضَّرَرِ الْعَظِيمِ فِي أَبْدَانِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ وَحُرْمِهِمْ .

قوله : « لم يتقدمه مجاب » .

أقول : وجه هذا أنه إذا قد تقدّمه مَنْ أَجَابَهُ النَّاسُ وبَايَعُوهُ فَالثَّانِي باغٍ خَارِجٌ عَلَى الْإِمَامِ ، وَقَدْ قَدِمْنَا أَنَّهَا قَدْ تَوَاتَرَتِ الْأَحَادِيثُ فِي النَّهْيِ عَنِ الْخُرُوجِ عَلَى الْأَئِمَّةِ مَا لَمْ يَظْهَرِ مِنْهُمْ الْكُفْرُ الْبَوَاحُ<sup>(١)</sup> أَوْ يَتْرَكُوا الصَّلَاةَ ، فَإِذَا لَمْ يَظْهَرِ مِنَ الْإِمَامِ الْأَوَّلِ أَحَدُ الْأَمْرَيْنِ لَمْ يَجُزْ الْخُرُوجُ عَلَيْهِ وَإِنْ بَلَغَ فِي الظُّلْمِ أَى مَبْلَغٌ ، لَكِنَّهُ يَجِبُ أَمْرُهُ بِالْمَعْرُوفِ وَنَهْيُهُ عَنِ الْمُنْكَرِ بِحَسَبِ الْإِسْطَاعَةِ ، وَتَجِبُ طَاعَتُهُ إِلَّا فِي مَعْصِيَةِ اللَّهِ - سُبْحَانَهُ - ، وَقَدْ ثَبِتَ فِي الصَّحِيحِ<sup>(٢)</sup> عَنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْأَمْرُ بِقَتْلِ الْإِمَامِ الْآخِرِ الَّذِي جَاءَ يُنَازِعُ الْإِمَامَ الْأَوَّلَ ، وَكَفَى بِهَذَا زَاجِرًا وَوَاعِظًا .

قوله : « وطريقها الدعوة » .

أقول : طريقها أَنْ يَجْتَمَعَ جَمَاعَةٌ مِنْ أَهْلِ الْحُلِّ وَالْعَقْدِ فَيَعْقِدُونَ لَهُ الْبَيْعَةَ ، وَيَقْبَلُ ذَلِكَ سِوَاءَ تَقَدُّمِ مَنْهُ الْطَّلَبِ لَذَلِكَ أَمْ لَا ، لَكِنَّهُ إِذَا تَقَدَّمَ مِنْهُ الْطَّلَبُ فَقَدْ وَقَعَ النَّهْيُ الثَّابِتُ عَنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ طَلَبِ الْإِمَارَةِ<sup>(٣)</sup> ، فَإِذَا بُوِيعَ بَعْدَ هَذَا الطَّلَبِ

( ١ ) يرجع إلى حديث عبادة بن الصامت رواه عنه جنادة بن أبي أمية قال : « دخلنا على عبادة بن الصامت وهو مريض قلنا : أصلحك الله . حدث بحديث ينفعك الله به سمعته من النبي صلى الله عليه وسلم .

قال : دعانا النبي صلى الله عليه وسلم فبايعناه :

فقال : فيها أخذ علينا أن بايعناه على السمع والطاعة في منشطنا ومكرهنا ، وعسرنا ويسرنا ، وأثرة علينا ، وأن لا ننازع الأمر أهله إلا أن تروا كفرا بواحا عندكم من الله فيه برهان » .

اللفظ للبخاري وأخرجه أحمد ومسلم وغيرهما . الصحيح بشرح الفتح ١٣ / ٥ / ٥ / ٥٠٦ .

( ٢ ) يرجع إلى حديث عبد الله بن عمرو بن العاص عند مسلم ، وفيه : « ومن بايع إماما فأعطاه صفقة يده وثمرة قلبه فليطعه إن استطاع ، فإن جاء آخر ينزعه فاضربوا عنقه الآخر » . مسلم بشرح النووي ٤ / ٥١١ .

( ٣ ) من حديث عبد الرحمن بن سمرة قال : « قال لي النبي صلى الله عليه وسلم : يا عبد الرحمن لا تسأل الإمارة ، فإِنَّكَ إِنْ أُعْطِيَتْكَ عَنْ مَسْأَلَةٍ وَكَلَّتْ إِلَيْهَا ، وَإِنْ أُعْطِيَتْكَ عَنْ غَيْرِ مَسْأَلَةٍ أَعْنَتْ عَلَيْهَا » إلخ .

الصحيح بشرح الفتح ١٣ / ١٢٣ / ٤ / ٤٨٦ .

قوله : « ويعقل عن ابن العبد وابن الزنا عاقلة أمه » .

أقول : الأولى أن يعقل عن ابن العبد مَوَالِي أبيه ، وقد عرفت أنه لم يرد ما يُقَيَّد  
أحاديث العقل المطلقة ، وأما ابن الزنا فلا قرابة له إلا من جهة أمه ، وقد تقدم أن الخال  
يَعْقِل عَمَّن لا وارث له سواء ، وهو من عصبة الأم وأرحام ابنها .

قوله : « والإمام ولي مُسلم قُتل ولا وارث له ولا عفو » .

أقول : يدل على ذلك الأدلة المتقدمة التي ذكرناها قريباً ، ويدل على ذلك أيضاً  
غيرها من العمومات ، وهو أيضاً وليّ أَمْوَآت المسلمين كما كان رسول الله صلى الله عليه  
وآله وسلم ، فله المطالبة بما يجب لهم وعليهم ، ولا وجه لقوله : « ولا عَفْو » بل إليه  
العفو ، كما تكون إليه العقوبة لعموم ولايته إذا كان في ذلك مصلحة عائدة على  
المسلمين أو خصوصاً .

## باب القسامة

تجب في الموضحة فصاعداً إن طلبها الوارث وكونساء ، ولا يستبد الطالب بالدية<sup>(١)</sup> .

قوله : «تجب في الموضحة فصاعداً» إلخ .

أقول : القسامة قد ثبتت في هذه الشريعة في الجملة ، ولا ينكر ذلك منكر ، ولا يذفه دافع ، وقد أخذ بها الجمهور ، وعملوا عليها ، وهي شرع مستقل لا يضرها مخالفتها لبعض ما قد تقرر اعتباره على جهة العموم ، فإن بناء العام على الخاص واجب ، وقد قال قوم من السلف<sup>(٢)</sup> إنها غير ثابتة مع اعترافهم بورودها وقوعها في زمن النبوة ، وفي أيام الخلفاء الراشدين ، والقائلون بأنها غير ثابتة هم أبو قلابة وسالم بن عبد الله والحكم بن عتيبة وقتادة وسليمان بن يسار وإبراهيم بن علقمة ومسلم بن خالد وعمر ابن عبد العزيز ، ومن أهل البيت الناصر . وعولوا على مجرد الاستبعاد لثبوتها مع اشتغالها على أحكام تخالف ما هو المتقرر في غالب الأبواب .

(١) مراد صاحب المتن أن الطالب بالدية يشترك فيها هو وسائر الورثة لأنها حقان مختلفان فلا يسقط حقه من الدية بإسقاط حقه من القسامة إلا أن يكون الذي أسقط حقه أسقط القسامة والدية جميعاً . شرح الأزهاري ٤/٥٩٩  
(٢) نقل ابن حجر عن القاضي عياض تعليقا على حديث الباب عند البخاري قال : « هذا الحديث أصل من أصول الشرع وقاعدة من قواعد الأحكام ، وركن من أركان مصالح العباد ، وبه أخذ كافة الأئمة والسلف من الصحابة والتابعين وعلماء الأمة وفقهاء الأمصار من الحجازيين والشاميين والكوفيين ، وإن اختلفوا في صورة الأخذ به . وروى التوفيق عن الأخذ به عن طائفة فلم يروا القسامة ولا أثبتوا بها في الشرع حكما ثم أسند هذا الرأي إلى الأئمة الذين ذكرهم الشوكاني هنا إلا أنه أورد هناك اختلاف النقل عن عمر بن عبد العزيز .

وحجة هؤلاء الذين لا يأخذون بالقسامة أنها غير ثابتة لخالفها لأصول الشريعة من وجه : منها أن البيعة على المدعى والعين على المنكر في أصل الشرع .

ومنها أن العين لا يجوز إلا على ما علمه الإنسان قطعا بالمشاهدة الحسية أو ما يقوم مقامها .  
وأيضاً لم يكن في حديث الباب حكم بالقسامة ، وإنما كانت القسامة من أحكام الجاهلية ، فتلف لم النبي صلى الله عليه وسلم ليرهم كيف بطلانها .

ولن شاء مزيداً من التوسع في هذا المقام فليرجع إلى : فتح الباري على الصحيح ٢٣١/١٢ ونيل الأوطار على المنتقى ٣٨/٧

وعندى أنه لا وجه لهذا الاستبعاد ، ولا مقتضى للجزم بعدم ثبوتها لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم : « أقرها على ما كانت عليه في الجاهلية »<sup>(١)</sup> كما في صحيح مسلم وغيره ، وكانت أول قسامة وقعت في الجاهلية القسامة التي ادّعاها أبو طالب عم النبي صلى الله عليه وآله وسلم على فخذ من أفخاذ قريش ، والقصة مستوفاة في صحيح البخاري<sup>(٢)</sup> وغيره ، وفيها أن أبا طالب قال للذي اتهم بقتل الفتي من بني هاشم : « اختَر مِنَّا إحدَى ثَلَاثَ : إِنْ شِئْتَ أَنْ تُودِيَ مائةً من الإبل ، فَإِنَّكَ قَتَلْتَ صَاحِبَنَا ، وَإِنْ شِئْتَ حَلَفَ خَمْسُونَ مِنْ قَوْمِكَ إِنَّكَ لَمْ تَقْتُلْهُ فَإِنْ أَبَيْتَ قَتَلْنَاكَ بِهِ ، فَأَتَى قَوْمَهُ فَأَخْبَرَهُمْ فَقَالُوا نَخْلِفُ » فالقسامة المشروعة هي هذه التي قررها النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، وهي أن يدفع المتهمون بالقتل الدية أو يحلفوا ولا دية عليهم .

وأما ما ثبت في الصحيحين وغيرهما في قصة عبد الله بن سهل الذي قتلته يهود خيبر أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم عرض على ورثته أنهم يحلفون ويستحقون فقالوا : كَيْفَ نَخْلِفَ وَلَمْ نَشْهَدْ قَالَ فَتُبِّرُكُمْ يَهُودُ بِخَمْسِينَ يَمِيناً فقالوا : كَيْفَ نَأْخُذُ أَيْمَانَ قَوْمِ كُفَّارٍ ؟ فَعَقَّلَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مِنْ عِنْدِهِ<sup>(٣)</sup> ، فينبغي أن يكون هذا على طريق الصلح ، لأن القسامة التي أقرها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم هي قسامة أنبي طالب ، فيحمل ما خالفها كهذه القصة على ما ينبغي أن يحمل عليه ما خالف ما هو الأصل ، وقد قيل إن النبي صلى الله عليه وآله وسلم تلطف لورثة عبد الله بن سهل ليؤريهم كيف بطلانها ، ولهذا أسلم الدية من عنده لثلاث يهود دم المقتول .

(١) الحديث أخرجه أيضا أحمد والنسائي . وهو عند مسلم من حديث سليمان بن يسار مولى ميمونة زوج النبي صلى الله عليه وآله وسلم عن رجل من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من الأنصار .

مسلم بشرح النووي ٢٣١/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٧/٧

(٢) الحديث أخرجه البخاري عن ابن عباس في باب القسامة في الجاهلية وسيأتي لفظه وهو حديث طويل في قصة قتي هاشم استأجره رجل من قريش من فخذ أخرى وقتله ، فلما أخبر بذلك أبو طالب قال قوله تلك . ولحديث بقية يرجع إليها في الصحيح يشرح الفتح ١٥٥/٧

(٣) الحديث رواه الجماعة وله طرق ، والقصة واحدة اختلفت ألفاظ الرواة فيها ، ويرجع إلى بعضها في الصحيح

شرح الفتح ١٢٩/١٢ ومسلم بشرح النووي ٢٢٣/٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٧/٧



وأما الجمع للمتهمين بين الأيمان والدية فمخالف لما وَقَعَ في قَسَامَةِ أَبِي طالب التي قررها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وليس في ذلك إلا ما يُروى عن عُمر (١) ، ولا يجوز العمل به لمخالفته لما صح عنه صلى الله عليه وآله وسلم .

وإذا عرفت ما ذكرناه من وجوب تأويل ما خالف قسامة أبي طالب ، فمن جُملة ما خالفها في قصة عبد الله بن سهل أنه « يَخْلِف من قَرَابَتِهِ خَمْسُونَ وَيَسْتَحِقُّونَ » فإن اليمين إنما تكون على يقين ، ولهذا قالوا : « كيف تَخْلِف ولم نَشْهَد » ، وهذا يُقَوِّى ما قدّمنا من قول من قال : إنه تَلَطَّف لورثة عبد الله بن سهل ليُبرِّهم كيف بطلانها .

فالحاصل أن القسامة ثابتة في هذه الشريعة ، فمن ادّعاها على قوم فيقال لهم يحلف منهم خمسون فإن حلفوا فليس عليهم شيء من الدية ، وإن نكّلوا فعليهم الدية ، وإن التبس الأمر كانت من بيت المال كما فعله صلى الله عليه وآله وسلم في قِصَّة عبد الله ابن سهل وليس غير هذا ، ولكن في قصة أبي طالب أن الدعوى وقعت على مُعَيَّن ، فيبدل ذلك على أن التعيين لا يُبطل القسامة بل يتوجه على قوم ذلك العيّن ما يتوجه على قوم وقعت الدعوى على واحد منهم غير المعين ، وعلى جماعة منهم غير المعينين .

وأما قوله : « تجب في الموضحة فصاعدا » فمبنى على صِحَّة إلحاق ما دُون النفس بالنفس ، ولكنه يقال : مُقتضى قواعدهم أنه لا يقاس على ما ورد مخالفاً للقياس بل يُقر في موضعه ، وإن كان الحق ما قدّمنا أن كلّ الشريعة المطهرة واردة على القياس المطابق للحكمة التي يَنْتَفِع بها العباد عاجلا وآجلا .

وأما قوله : « إن طنبها الوارث » إلخ فوجهه ظاهر لأن هذا شأن حقوق الآدميين لا تجب إلا بعد الطلب كما تقدم في الدعوى ، وقد قدّمنا هنالك ما يَنْبَغى الرجوع

(١) أخرج الثوري في جماعة وابن أبي شيبة وسعيد بن منصور بسند صحيح إلى الشعبي قال : وجدته قتيلا بين حيين من العرب فقال عمر : قيسوا ما بينهما فأيهما وجدتموه أقرب فأحلفوه خمسين يمينا وأغرموه الدية .  
وأخرج الشافعي بنحوه وفيه : « فأحلفهم ثم قضى عليهم الدية فقال : حققت أيمانكم دماءكم ولا يطل دم رجل مسلم » .  
وأخرج البيهقي عن عمر أنه قال : « القسامة توجب العقل ولا تسقط الدم » أقول : وفي قول الشوكاني ( لا يجوز العمل به .. ) إلخ نظر لما فيه تجاوز

فتح الباري على الصحيح ٢٣٨/٢١ والسنن الكبرى للبيهقي ١٢٩/٨

إليه ، وهكذا لا يُبطل حق مَنْ لم يَعْفُ عنها مَنْ عَفَا ، وليس في هذا تَبَرُّع<sup>(١)</sup> .

وأما كونه لا يَسْتَبِدُّ بالدية الطالب فوجهه أنها عوض عن دم المقتول ، وهم يستحقونه جميعاً ولا يبطل حق الساكت بسكوته .

فصل : فَمَنْ قُتِلَ أَوْ جُرِحَ أَوْ وُجِدَ أَكْثَرُهُ فِي أَى مَوْضِعٍ يَخْتَصُّ بِمَخْصُورِينَ غَيْرِهِ<sup>(٢)</sup> ، ولو بَيْنَ قَرَيْتَيْنِ اسْتَوِيَا فِيهِ ، أَوْ سَفِينَةٍ ، أَوْ دَارٍ ، أَوْ مَزْرَعَةٍ ، أَوْ نَهْرٍ ، أَوْ لَمْ يَدْعِ الْوَارِثُ عَلَى غَيْرِهِمْ ، أَوْ مُعَيَّنِينَ فَلَهُ أَنْ يَخْتَارَ مِنْ مُسْتَوْطِنِيهَا الْحَاضِرِينَ وَقَتَ الْقَتْلِ خَمْسِينَ ذُكُوراً مُكَلَّفِينَ أَخْرَاراً وَقَتَ الْقَتْلِ ، إِلَّا هَرِماً أَوْ مُدْنَعاً : يَخْلِفُونَ مَا قَتَلْنَاهُ ، وَلَا عَلِمْنَا قَاتِلَهُ ، وَيُخْبِسُ النَّاكِلُ حَتَّى يَخْلِفَ ، وَيُكَّرَّرُ عَلَى مَنْ شَاءَ إِنْ نَقَصُوا ، وَيُبَدَّلُ مَنْ مَاتَ ، وَلَا تَكَرَّرَ مَعَ وُجُودِ الْخَمْسِينَ ، وَلَوْ تَرَاضَوْا ، وَتُعَدَّدُ بِتَعَدُّدِهِ<sup>(٣)</sup> ، ثُمَّ تَلْزَمُ الدِّيَّةُ عَوَاقِلَهُمْ ، ثُمَّ فِي أَمْوَالِهِمْ ، ثُمَّ فِي بَيْتِ الْمَالِ ، فَإِنْ كَانُوا صِغَاراً أَوْ نِسَاءً مُنْفَرِدِينَ فَالدِّيَّةُ وَالْقَسَامَةُ عَلَى عَوَاقِلِهِمْ ، وَإِنْ وُجِدَ بَيْنَ صَفَيْنِ فَعَلَى الْأَقْرَبِ إِلَيْهِ مِنْ ذَوَى جِرَاحِهِ<sup>(٤)</sup> مِنْ رُمَاةٍ وَغَيْرِهِمْ .

قوله : « فصل : فمن قتل أو جرح » إلخ .

أقول : وجوده على هذه الصِّفَةِ مُقْتَضٍ لِعَلْقِ التُّهْمَةِ بِأَهْلِ الْمَحَلِّ ، فكان ذلك سبباً لثبوت القسامة وجعلوا هذا قائماً مقام اللُّوث<sup>(٥)</sup> الذى اعتبره بعض أهل العلم .

وأما اشتراط أن يختص المحل بمحصورين فلكونها لا تصحَّ الدَّغْوَى على من لم ينحصر ، كالملدن الكبار وقوله : « غيره » يُفِيدُ أَنَّهُ لَوْ كَانَ الْمَحَلُّ مُخْتَصِصاً بِالْمُتَّهِمِ كَانَتْ الْقَسَامَةُ

( ١ ) في الأصل المخطوط : « وليس في هذا نوع » .

( ٢ ) المراد بغيره : غير المجنى عليه .

( ٣ ) إذا كان القتل أكثر من واحد وجب أن تعدد القسامة بتعددده . شرح الأزهاري ٤/٤٦٥

( ٤ ) المراد إن كانت الجراحة من الرمي فعل الرماة وإن كانت من السيف فعل أهل السيوف إلخ .

شرح الأزهاري ٤/٤٦٦

( ٥ ) اللوث بالفتح - كما في المصباح - : البيئة الضيقة غير الكمامة ، وفسرها في النهاية بقوله : هو أن يشهد شاهد واحد على إقرار المقتول قبل أن يموت : أن فلاناً قتلنى ، أو يشهد شاهدان على عداوة بينهما أو تهديدته له أو نحو ذلك .

عليه وَحَدَّه ، وقد قيل إن ذلك لإجماع ، وفيه نظر ، فإن قسامة أبي<sup>(١)</sup> طالب كانت على فرد معين ، ولم يكن ذلك قَادِحاً في القسامة فهكذا لا يُقَدَح فيها إذا كان القَتِيل مَوْجُوداً في مكان يختص بالشهم .

قوله : « ولوبين قريتين استويا فيه » .

أقول : وجه ذلك أن التهمة قد تعلقت بأهل القريتين جميعاً مع الاستواء بينهما بالنسبة إلى الموضع الذي وُجِد فيه القَتِيل ، وأما إذا كان مَوْضِع القَتِيل أقرب إلى ٢٨٩ وأحدهما فالتهمة متعلقة به تعلقاً أقوى من صاحب المكان / الأبعد ، ويدل على ذلك ما أخرجه أحمد والبيهقي من حديث أبي سعيد قال : « وجد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قَتِيلًا بَيْنَ قَرِيَّتَيْنِ فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَزُرِعَ مَا بَيْنَهُمَا »<sup>(٢)</sup> زاد البيهقي : « فَوُجِدَ إِلَى أَحَدِ الْحَيَيْنِ أَقْرَبَ بِشِيرٍ فَأَلْقَى دَيْتَهُ عَلَيْهِمَا » قال البيهقي تفرد به أبو إسرائيل عن عطية ولا يحتاج بهما ، وقال العُقَيْلِي : هذا الحديث ليس له أصل ، وروى الشافعي عن عمر أنه : « كَتَبَ فِي قَتِيلٍ وَجِدَ بَيْنَ خَيَوَانٍ وَوَادِعَةٍ أَنْ يُقَاسَ مَا بَيْنَ الْقَرِيَّتَيْنِ »<sup>(٣)</sup> قال الشافعي : « ليس بثابت إنما رواه الشعبي عَنْ الْحَارِثِ

(١) من حديث ابن عباس الذي سبقت الإشارة إليه قال : « كان رجل من بني هاشم استأجره رجل من قريش من فخذ أخرى ، فانطلق معه في إبله ، فر به رجل من بني هاشم قد انقطعت عروة جوالقه ، فقال : أغثنى بمقال أشد به عروة جوالقي لا تنفر الإبل ، فأعطاه عقلاً فشده به عروة جوالقه فلما نزلوا عقلت الإبل إلا بعيراً واحداً ، فقال الذي استأجره : ما شأن هذا البعير لم يعقل من بين الإبل ؟ قال : ليس له عقال . قال : فأين عقاله ؟ قال : فحذفه بعضا كان فيها أجله ، فر به رجل من أهل اليمن فقال : أتشهد الموسم ؟ قال : ما أشهد وربما شهدته قال : هل أنت مبلغ عن رسالة مدة من الدهر ؟ قال : نعم . قال : فكتب إذا أنت شهدت الموسم فناد يا آل قريش . فإذا أجابوك ، فناد : يا آل بني هاشم ، فإن أجابوك فاسأل عن أبي طالب ، فأخبره أن فلاناً قتل في عقال ، ومات المستأجر » البخ الصحيح بشرح الفتح ١٥٥/٧ (٢) لفظ البيهقي من هذا الحديث : « ان قتيلا وجد بين حيين ، فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يقاس إلى أيهما أقرب » البخ وقد أدرج في الخبر : « قال أبو سعيد : كَأَنِّي أَنْظُرُ إِلَى شَبْرٍ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ » وأخرجه من طريقين كلاهما عن أبي إسرائيل الملائ عن عطية الموق .

وأبو إسرائيل هو إسماعيل بن إسحق من أهل الكوفة . قال ابن حبان : كان رافضياً يشتم أصحاب محمد . تركه ابن مهدي وحمل عليه أبو داود الطيالسي حملاً شديداً ، وهو مع ذلك منكر الحديث .

السنن الكبرى للبيهقي ١٢٦/٨ والمجروحين لابن حبان ١٢٤/١

(٣) تمام الأثر عند البيهقي : « فإلى أيهم كان أقرب أخرج إليهم منهم خمسين رجلاً حتى يوافوه مكة فأدخلهم الحجر فأحلفهم ، ثم قضى عليهم بالدية » .

وتمام قول الشافعي في تضعيف هذا الأثر أن « الحارث مجهول ، ونحن نروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بالإسناد الثابت أنه بدأ بالمدين فلما لم يحلفوا قال : « فتركم يهود بخسين يمينا »

وخوان و وادعة من قرى اليمن .

السنن الكبرى للبيهقي ١٢٤/٨

الأغور ، وقال البيهقي : « رَوَى عَنْ مُجَالِدٍ عَنِ الشَّعْبِيِّ عَنْ مَسْرُوقٍ عَنْ عُمَرَ [ وَمُجَالِدٍ غَيْرِ مُخْتَجٍّ بِهِ ] ، قَالَ : وَقَدْ رَوَى عَنْ مُطَرِّفٍ عَنْ أَبِي إِسْحَقَ عَنِ الْحَارِثِ بْنِ الْأَزْمَعِ عَنْ عُمَرَ »<sup>(١)</sup> قَالَ ابْنُ حَجَرٍ<sup>(٢)</sup> : لَكِنْ لَمْ يَسْمَعْهُ أَبُو إِسْحَقَ مِنَ الْحَارِثِ فَقَدْ رَوَى عَلَى ابْنِ الْمَدِينِيِّ عَنْ أَبِي زَيْدٍ عَنْ شُعْبَةَ : سَمِعْتُ أَبَا إِسْحَقَ يَحْدِثُ حَدِيثَ الْحَارِثِ بْنِ الْأَزْمَعِ يَعْنِي هَذَا قَالَ : فَقُلْتُ : يَا أَبَا إِسْحَقَ مَنْ حَدَّثَكَ ؟ قَالَ : حَدَّثَنِي مُجَالِدٌ عَنِ الشَّعْبِيِّ عَنِ الْحَارِثِ بْنِ الْأَزْمَعِ ، فَعَادَتْ رِوَايَةُ أَبِي إِسْحَقَ إِلَى حَدِيثِ مُجَالِدٍ ، وَمُجَالِدٌ غَيْرِ مُخْتَجٍّ بِهِ » انتهى .

وأما قوله : « أو سفينة أو دار أو مزرعة أو نهر » فالأمر كذلك .

وأما قوله : « ما لم يَدْعِ الوارث » على غيرهم « فوجهه ظاهر لعدم وجود ما هو المناط ، وهو التهمة .

وأما قوله : « أو معينين » فقد قلنا الكلام عليه في أول الباب .

قوله : « فله أن يختار » إلخ .

أقول : الأحاديث الثابتة في الصحيحين وغيرهما من حديث سهل بن أبي حَثْمَةَ وَرَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ وغيرهما بألفاظ ليس فيها إلا أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « قُتِبَ رِثْكُمْ يَهُودَ بِخَمْسِينَ يَمِينًا »<sup>(٣)</sup> وفي بعضها : « فَيَخْلِفُونَ » ، وليس في هذا ما يدل على أن المدعى القسامة أن يختار لليمين من أراد . وهكذا في قسامة أبي طالب لئس فيها أنه اختار الخمسين بل طلب أيمان خمسين ، فالظاهر أن المتهمين يحلف منهم خمسون يُعَيِّنُونَهُمْ مِنْ أَنْفُسِهِمْ ، وليس للمدعى إلا ذلك .

وأما اشتراط أن يكون الحالفون من مُسْتَوْطِنِيهَا الحاضرين وقتَ القتل فوجهه أن مناط القسامة التهمة ، ولا تُتَهَمَةُ عَلَى مَنْ لَمْ يَحْضُرْ وقتَ القتل .

( ١ ) الزيادة بالرجوع إلى عبارة البيهقي من المصدر السابق .

يراجع المصدر السابق

( ٢ ) هذه الجملة من عبارة البيهقي وهي متصلة بعبارة السابقة .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٧/٧

( ٣ ) تقدم ذكر الحديث في أول الباب ، ويراجع في اختلاف العبارات .

وأما اشتراط كونهم أحراراً فوجهه أنهم يَدْفَعُونَ عن أنفسهم باليمين لزوم الدية ولا يلزم العبيد من ذلك شيء فلا يمين عليهم .

وهكذا اشتراط كونهم ذكورا لأن التهمة لا تتعلق بالنساء ، وأما استثناء المريض والمذنب فوجهه أن التهمة غير متعلقة به فهو كمن لم يحضر .

قوله : « يحلفون ما قتلناه ولا علمنا قاتله » .

أقول : قد ثبت في صحيح البخارى في قسامة أبى طالب التى أقرها الشرع بلفظ : « وَإِنْ شِئْتَ حَلَفَ خَمْسُونَ مِنْ قَوْمِكَ بِأَنَّكَ لَمْ تَقْتُلْهُ »<sup>(١)</sup> فهذا يدل على أنه لا بد أن يحلف الخمسون على أن المعين لم يقتله ، أو على أنهم لا يعلمون له قاتلا حيث لم يكن مُعِينًا ، وهذا من جملة ما ورد خاصاً بالقسامة ، فإن اليمين على أن المعين لم يَقْتُلْهُ وبعد وقوع الدعوى عليه لا يكون إلا باعتبار الرجوع إلى الأصل وهو عدم صدور الفعل من المدعى عليه ، وفيه ما فيه .

قوله : « ويحبس الناكل حتى يحلف » .

أقول : قد قلنا أن إيجاب اليمين عليهم لأجل إسقاط الدية على ما قررناه من أنه لا دية عليهم بعد حنقهم . فمن نكل منهم خُوطِبَ بتسليم نصيبه من الدية كما يُخَاطَبُ من نكل عن اليمين في سائر الحقوق ، ولا وجه للحبس لأنه قد يكون فيه إكراه عن اليمين الفاجرة .

قوله : « ويكرر على من شاء إن نقصوا » .

أقول : قد تقرر أن أيمان القسامة خمسون ، فحيث لا يتم إلا بالتكرار على بعض من حلف كان ذلك حقاً للمدعى ، لأنه سيترتب على كمال القسامة - وهى الخمسون اليمين - سقوط الدية ، ولكن ليس له أن يختار من تكرر عليه اليمين كما قلنا ، لأنه ليس له أن يَخْتَارَ من يحلف ، بل لم أن يُعَيِّنُوا من يكون التكرار عليه .

(١) هذه العبارة سبق أن أوردها المصنف عند ذكر الحديث ص ٤٣٥

وأما كونه يبذل من مات فوجهه أنه لابد من الخمسين اليمين ، لكن يكون البذل من تتعلق به التهمة لا مطلقا .

وأما كونه لا تكرار مع وجود الخمسين فظاهر لأنها ألجأت الضرورة إلى التكرار ، فلا تكرار مع السعة .

وأما كونها تتعدد القسامة بتعدد ما تجب فيه فظاهر لأنها واجبة لكل قتيل كما حكم به رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم .

قوله : « وتلزم الدية عواقلهم » .

أقول : قد عرفناك ما هو الصواب في أول الباب فلا نُعيد ، فلا يجب عليهم إذا حلقوا ولا على عواقلهم ، ويجب في بيت المال مع اللبس كما تقدم .

وأما قوله / : « فإن كانوا صغارا أو نساء منفردين » إلخ فالذي ينبغي اعتماده أن التهمة ٢٨٩ ط إذا تعلقت بالنساء والصغار حلف من تعلقت به التهمة من النساء ، ويُنتظر بلوغ الصغار ، ثم يحلفون ، فإن حلقوا أو حلفن فلا دية عليهن ولا عليهم ولا على عواقلهم ، وإن لم يحلقوا كانت الدية عليهم وعليهن وأما العواقل فقد تقدم في فصل ضمان العاقلة ما لا يحتاج معه إلى إعادته هنا .

قوله : « فإن وجد بين صفين » إلخ .

أقول : قد ثبتت القسامة في وجوده بين قريتين ، فثبتها في وجوده بين صفين أولى ، لأن التهمة أقوى والسبب أظهر ، فإن كان أحد الصفين أقرب من الآخر كان تعلق التهمة به أقوى إلا أن لا يكون في سلاحهم ما هو المؤثر في الجناية عليه ، ووجد ذلك في سلاح الصف الأبعد ، فإن التهمة تنصرف عن الأقربين إلى الأبعدين ، فما ذكره المصنف ها هنا صواب لأن قوله « فعلى الأقرب إليه من ذوى جراحته » يدل على أنهم إذا لم يكونوا من ذوى جراحته كانت على ذوى جراحته وإن كان صفهم بعيداً منه .

فصل : فَإِنْ لم يَخْتَصْ أو لم يَنْحَصِرُوا فِي بَيْتِ الْمَالِ<sup>(١)</sup> ، وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ أَحَدٍ مِنْ بَلَدِ الْقَسَامَةِ ، وَهِيَ خِلَافُ الْقِيَاسِ ، وَتَسْقُطُ عَنِ الْحَامِلِينَ فِي تَابُوتِ وَنَحْوِهِ<sup>(٢)</sup> ، وَبِتَعْيِينِهِ الْخَصْمُ قَبْلَ مَوْتِهِ ، وَالْقَوْلُ لِلْوَارِثِ فِي إِنْكَارِ وَقُوعِهَا . وَيَحْلِفُ .

قوله : « فصل : فَإِنْ لم يَخْتَصْ » إلخ .

أقول : هذا وجه من وجوه الْأَلْتِبَاسِ ، وقد قلنا أنها تكون معه على بيت المال ، وأيضاً لا يُهْدَرُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ .

وأما قوله : « وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ أَحَدٍ مِنْ بَلَدِ الْقَسَامَةِ » فوجهه ما تقدم في الشهادات من أنها لا تقبل شهادة من له فيها جُلْبُ نَفْعٍ أو دَفْعُ ضَرَرٍ ، وقد حققنا ذلك هنالك ، فارجع إليه .

وأما قوله : « وَهِيَ جَارِيَةٌ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ » فمرادهم عند إطلاق مثل هذا أن ما أطلقوه عليه مخالف لغالب ما ثبت في القواعد الشرعية ، وقد قلنا الإشارة إلى شيء من هذا .

وأما قوله : « وَتَسْقُطُ عَنِ الْحَامِلِينَ » إلخ فيجيب عنه بأن مثل هذا الفعل لا يستلزم انتفاء التهمة التي عللوا بها لاعتقلا ولا شرعاً ولا عادة ، فكيف يكون موجباً لسقوط القسامة عليهم .

وأما قوله : « وَبِتَعْيِينِهِ الْخَصْمُ قَبْلَ مَوْتِهِ » فقد قلنا أن قسامة أبي طالب التي قلدها الشرع كانت على مُعَيَّنٍ عَيْنَهُ الْمَقْتُولُ قَبْلَ مَوْتِهِ .

وأما قوله : « وَالْقَوْلُ لِلْوَارِثِ فِي إِنْكَارِ وَقُوعِهَا » فوجهه أن الأصل عدم ذلك ، فيكون القول قوله مع يمينه وعليه البينة أنها قد وقعت .

---

(١) إن لم يختص الموضع الذي وجد فيه القتيل بأحد بأن كان قفراً غالياً ، أو كان يختص بأناس ولكنهم لم ينحصروا كأهل مصر عظيم فالدية في بيت المال .  
شرح الأزهاري ٤/٦٦  
(٢) علل الشارح ذلك بارتفاع التهمة عنهم لأن القتالين لا يفعلونه في العادة .  
شرح الأزهاري ٤/٦٧

فصل : وإنما تؤخذ الدية وما يلزم العاقلة في ثلاث سنين تقسيطاً .

قوله : « فصل : وإنما تؤخذ الدية » إلخ .

أقول : غاية ما روى في هذا ما أخرجه البيهقي من طريق ابن لهيعة عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه قال : « من السنة أن تنجم الدية في ثلاث سنين »<sup>(١)</sup> ويقويه ما حكاه الشافعي<sup>(٢)</sup> من الإجماع على ذلك ، وكذا ما حكاه الترمذي في جامعه وابن المنذر ، وقد روى في التنجيم في ثلاث سنين عن جماعة من الصحابة ، وقد حكى الرافعي إجماع الصحابة على ذلك<sup>(٣)</sup> .

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي ٧٠/٨

(٢) الأم للشافعي ٩٨/٦

(٣) نيل الأوطار على المنتقى ٩٠/٧



## كتاب الوصايا

فصل : إنما يصح من مكلفٍ مختارٍ حالها بلفظها أو لفظ الأمر ليبعد الموت ، وإن لم يذكر وصياً .

قوله : « فصل : إنما تصح من مكلف » .

أقول : الوصية تكليف من التكليف الشرعية ورد الأمر بها ، والترغيب إلى فعلها ، والترهيب في تركها ، وهي أيضاً تتضمن إخراج جزء من المال لفلان ، أو للقربة الفلانية ، أو عند فلان كذا ، أو يفعل الوارث كذا ، أو يترك كذا ، وهذه أمور لا تصح إلا من المكلف لامن الصغير الذي لم يبلغ التكليف ، وهذا يكفي في الاستدلال على اشتراط التكليف من فاعلها ، ولا يصلح لمعارضة هذا ما أورده ابن حجر في التلخيص : « أن غلاماً من غسان حضرته الوفاة وله عشر سنين فأوصى لينت عم له وله وارث فرفعت القصة إلى عمر فأجاز وصيته » وعزاه إلى مالك من حديث عمرو بن سليم الزرقى : « أنه قيل لعمر بن الخطاب إن ما هنا غلاماً [ يفاعاً ] لم يخلع من غسان ، ووارثه بالشام ، [ وهو ذو مال ] ، وليس له ما هنا إلا ابنة عم [ له ] ؟ فقال عمر : فليوص لها » (١) الحديث . ورواه أيضاً من وجه آخر وفيه : « أن الغلام كان ابن اثنتي عشرة سنة أو عشر سنين » (٢) ، وقال البيهقي (٣) : علق الشافعي القول بجواز وصية

(١) الأثر أخرجه مالك في الموطأ عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه عن عمرو بن سليم الزرقى ، وقد أثبت الزيادة التي بين قوسين بالرجوع إلى النص فيه ، وتامه :

« قال : فأوصى لها بما يقال له بئر جشم . قال عمرو بن سليم : فيبع ذلك المال بثلاثين ألف درهم وابنة عم التي أوصى لها هي أم عمرو بن سليم الزرقى » فهي أم راوى الخبر .

(٢) أخرج الأثر في الموطأ على الشك فقال : « كان ابن عشر سنين أو اثنتي عشرة سنة » وهي من رواية أبي بكر بن حزم : « أن غلاماً حضرته الوفاة » الخ .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى وفيه أن ابنة عم الغلام التي أوصى لها هي أم عمرو بن سليم راوى الخبر . وعبارة البيهقي تعليقاً على الأثر تفيد ترجيحه فهو يقول : « والشافعي رحمه الله علق جواز وصيته وتدييره بثبوت الخبر فيها عن عمر رضي الله عنه ، والخبر منقطع فعمر بن سليم الزرقى لم يدرك عمر رضي الله عنه إلا أنه ذكر في الخبر انتسابه إلى صاحب القصة » .

السنن الكبرى للبيهقي ٢٨٢/٦

الصَّبِي وَتَذْبِيرِهِ بِثُبُوتِ الْخَبَرِ عَنْ عُمَرَ ، لِأَنَّهُ مَنْقُطٌ ، وَعُمَرُ بْنُ سُلَيْمٍ لَمْ يُتْرَكْ عُمَرُ ، قَالَ ابْنُ حَجَرٍ : ذَكَرَ ابْنُ حَبَانَ فِي ثِقَاتِهِ أَنَّهُ كَانَ يَوْمَ قَتْلِ عُمَرَ جَاوَزَ الْحُلُمَ ، وَكَانَ أَنْخَذَ مِنْ قَوْلِ الْوَاقِدِيِّ إِنَّهُ كَانَ حِينَ قَتْلِ عُمَرَ رَافِقَ الْإِخْلَامِ . انْتَهَى .

وَلَمَّا قُلْنَا إِنَّهُ لَا يُعَارِضُ مَا ذَكَرْنَا لِأَنَّهُ اجْتِهَادٌ يُخَالَفُ مَا جَرَتْ عَلَيْهِ قَوَاعِدُ هَذِهِ الشَّرِيعَةِ ، وَأَدْلَتُهَا مِنْ اشْتِرَاطِ التَّكْلِيفِ ، وَقَدْ أَمَرَ اللَّهُ الْأَوْلِيَاءَ بِحِفْظِ أَمْوَالِ الْيَتَامَى وَقَالَ : « فَإِنْ أَنْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ »<sup>(١)</sup> وَهَكَذَا يَقَالُ فِيمَا أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ مِنْ طَرِيقِ الزُّهْرِيِّ : « أَنَّ عُثْمَانَ أَجَازَ وَصِيَّةَ غُلَامِ ابْنِ إِحْدَى عَشْرَةَ سَنَةً » .

وَأَمَّا اشْتِرَاطُ الْإِخْتِيَارِ / فَلَعَدِمَ صِحَّةَ تَصَرُّفِ الْمَكْرَهِ لَا بِوَصِيَّةٍ وَلَا بِغَيْرِهَا كَمَا تَقْدُمُ . ٢٩٠

وَأَمَّا قَوْلُهُ : « بِلَفْظِهَا أَوْ لَفْظِ الْأَمْرِ » فَقَدْ عَرَّفْنَاكَ غَيْرَ مَرَّةٍ أَنَّ الْمَعْتَبَرَ مَا يَدُلُّ عَلَى الْمَقْصُودِ وَيُشْعِرُ بِالْمُرَادِ وَلَوْ بِغَيْرِ لَفْظٍ فَضْلًا عَنْ أَنْ يَكُونَ بِلَفْظٍ مُعَيَّنٍ .

وَأَمَّا إِضَافَةُ الْوَصِيَّةِ إِلَى [ مَا ] بَعْدَ الْمَوْتِ فَلَأَجَلَ تَفَرُّقِ الْحَالِ بَيْنِ الْوَصِيَّةِ وَالْوَكَالَةِ .  
وَأَمَّا قَوْلُهُ : « وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْ وَصِيًّا » فَوَجْهُهُ أَنَّ ذَلِكَ الَّذِي أَمَرَهُ بِأَنْ يَفْعَلَ بَعْدَ مَوْتِهِ كَذَا قَدْ صَارَ وَصِيًّا بِمَجْرَدِ هَذَا الْأَمْرِ كَمَا سَيَأْتِي لِلْمَصْنَفِ فِي قَوْلِهِ : « وَيَعْمَ وَإِنْ سَمِيَ مَعِينًا » إلخ .

فَصَلْ : وَمَا نَفَذَ فِي الصُّحَّةِ وَأَوَائِلِ الْمَرَضِ غَيْرِ الْمَخُوفِ فَمِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، وَإِلَّا فَمِنْ الثَّلَاثِ ، وَلَا رُجُوعَ فِيهِمَا .

قَوْلُهُ : « فَصَلْ : وَمَا نَفَذَ فِي الصُّحَّةِ وَأَوَائِلِ الْمَرَضِ غَيْرِ الْمَخُوفِ فَمِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، وَإِلَّا فَمِنْ الثَّلَاثِ » .

أَقُولُ : الْمَالُ مَا دَامَ لِمَالِكِهِ عَيْنَ تَطَرُّفٍ فَهُوَ مِلْكُهُ ، وَلَهُ التَّصَرُّفُ فِيهِ بِمَا شَاءَ كَيْفَ

(١) سُورَةُ النَّسَاءِ الْآيَةُ : ٦ .

شاء ، لكنه لما صبح عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال لسعد بن أبي وقاص<sup>(١)</sup> : « الثالث والثالث كثير أو كبير - إنك أن تذّر ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عائلة يتكففون الناس » بعد أن قال له سعد : « إنه يريد أن يتصدق بثلاثي ماله قال : لا . قال : فاشطّر يا رسول الله ؟ قال : لا . قال : فالثالث ؟ قال الثالث والثالث كثير » والحديث في الصحيحين وغيرهما : كان ذلك دليلا على عدم جواز مجاوزة الثالث لمن له وارث ، لأنه علّل المنع بذلك .

وأما من لا وارث له فلا يخل تحت هذا النهي ، ولا يصح الاستدلال على وجوب الاقتصاد على الثالث بقوله صلى الله عليه وآله وسلم : « إن الله تصدّق عليكم بثلاث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم ليجمعها زيادة لكم في أعمالكم »<sup>(٢)</sup> أخرجه أحمد وابن ماجه والبخاري والدارقطني والبيهقي من حديث أبي هريرة ، وفي إسناده ضعف . وأخرجه الدارقطني والبيهقي<sup>(٣)</sup> بنحوه من حديث أبي أمامة وفي إسناده مقال ، ورواه العقيلي في الضعفاء<sup>(٤)</sup> عن أبي بكر الصديق وفي إسناده متروك لأن الحديث لا تقوم به حجة كما ترى ، وعلى فرض قيام الحجة به فالتصدق منه تعالى عليهم بالثالث لا ينافي

(١) الحديث رواه الجماعة . وفيه أنه قال : « جامعي رسول الله صلى الله عليه وسلم يمدني من وجع اشتد بي ، فقلت : يا رسول الله قل بدي من الوجع مانري ، وأنا ذوما ، ولا يرئى إلا ابنة لي ، أفأتصدق بثلاثي ؟ » الخ . وفي رواية لأكثرهم : « جامعي يمدني في حجة الوداع » واتفق أصحاب الزهري على أن ذلك كان في حجة الوداع إلا أن ابن عيينة قال : « في فتح مكة » أخرجه الترمذي وغيره من طريقه واتفق الحفاظ على أنه وهم فيه . قال ابن حجر : وقد وجدت له مستنداً وذلك فيما أخرجه أحمد والبخاري والطبراني والبيهقي وابن سعد من حديث عمرو بن القاري : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قدم فدخل سعدا مريضا حيث خرج إلى حنين ، فلما قدم من الجمرات مستترا ودخل عليه وهو مغلوب » .

قال ابن حجر : فلمل ابن عيينة انتقل ذهنه من حديث إلى حديث .

الصحيح بشرح الفتح ٢٦٤/٥ صحيح الترمذي ٤/٢٠٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٤/٢٣

(٢) قال في الزوائد : في إسناده طلحة بن عمرو الحضرمي ضعفه غير واحد . ورمز له السيوطي بالضعف في الجامع الصغير . وفي إسناده ابن ماجه حفص بن عمرو الأبل ، قال ابن عدي : أحاديثه كلها منكرا المتن والسند وساق منها هذا الحديث . الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٢/٢٢٠ ونيل الأوطار على المنتقى ٤/٣٠٥ وسنن ابن ماجه ٢/٩٠٤ (٣) في إسناده الخبر لإسماعيل بن عياش وشيخه عتبة بن حميد وهما ضعيفان سنن الدارقطني ٤/١٥٠ ونيل الأوطار على المنتقى ٤/٤٤ (٤) في إسناده الخبر حفص بن عمرو بن عيسى وهو متروك ، وأخرج الحديث بلفظه الذي أورده أحمد : الدارقطني والبخاري من حديث أبي الدرداء . وقد الهشمي : فيه أبو بكر بن أبي مريم وقد اختلط . وذكره ابن حجر في التلخيص ولم يتكلم عليه . المنتقى بشرح نيل الأوطار ٤/٢٣ والجامع الصغير بشرح فيض القدير ٢/٢٢٠

تَصَدَّقَهُمْ بزيادة عليه ، لأنه تعالى قد جَعَلَ كل مالِك مُفَوَّض في ملكه ، فلا يخرج عن ذلك إلا ما ورد المنع منه بما لا يجوز مخالفته .

وأما رده صلى الله عليه وآله وسلم لِبَيْضَةِ الذَّهَبِ<sup>(١)</sup> لمن تَصَدَّقَ بها ، وكذلك رَدَّه لمن تصدق بأحد ثوبيه<sup>(٢)</sup> فالوجه في ذلك ما هو مذكور في الحديثين من أنه « يَقَعْدُ يَسْتَكِفُّ النَّاسَ » فهذا هو الموجب لرد هذه الصدقة ، وقد قدمنا الكلام على نحو هذا في الهبة وفي النذر فارجع إليه .

والحاصل : أن من له وارث لم يصح تصرفه في زيادة على الثلث ، ومن لا وارث له يصح تصرفه في جميع ماله إذا لم يُخَشَّ عليه الحاجة إلى الناس ، والوقوع في المسألة المحرمة ، ولا فرق بين المرض والصحة ، ولم يرد ما يدل على هذا الفرق الذي ذكره المصنف ، وكونه صلى الله عليه وآله وسلم قال ذلك لِسَعْدٍ في حال مرضه فقد علَّله بِعِلَّةٍ يستوى فيها المرض وغيره حيث قال : « إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ » إلخ . وهذا الحديث يُقَيَّدُ به ما ورد في الكتاب العزيز من قوله عز وجل : « مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ »<sup>(٣)</sup> ، ويؤيده النهي عن<sup>(٤)</sup> وصية الضرار ، ويؤيده أيضاً حديث<sup>(٥)</sup>

( ١ ) يرجع إلى حديث جابر بن عبد الله عند أبي داود ولفظه : « كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ جاء رجل بمثل بيضة من ذهب ، فقال : يا رسول الله أصبت هذه من معدن فخذها فهي صدقة ما أملك غيرها ، فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم أتاه من قبل ركنه الأيمن فقال مثل ذلك ، فأعرض عنه ، ثم أتاه من قبل ركنه الأيسر فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأتاه من خلفه ، فأخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم فحلف بها ، فلما أصابته لأوجسته ، أولمقرته ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يأتي أحدكم بما يملك فيقول هذه صدقة ، ثم يقدم يستكف الناس ، خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى . وفي رواية : « خذ عنا مالك لا حاجة لنا به » .

ويستكف الناس معناه يترخص للصدقة وهو أن يأخذها بطن كفه . مختصر السنن للمنذرى ٢٥٣/٢  
( ٢ ) من حديث أبي سعيد الخدري عند أبي داود ولفظه : « دخل رجل المسجد فأمر النبي صلى الله عليه وسلم الناس أن يطرحوا ثياباً فطرحوا ، فأمر له منها بثوبين ، ثم حث على الصدقة ، فجاء فطرح أحد الثوبين ، فصاح وقال : خذ ثوبك » . وأخرجه النسائي أتم منه بإسناد فيه مقال وأخرجه الترمذي بهذا الإسناد بقصة دخول المسجد والإمام يخطب ولم يذكر فيه قصة الثوبين وقال : حسن صحيح . مختصر السنن للمنذرى ٢٥٤/٢

( ٣ ) سورة النساء الآية : ١١

( ٤ ) حديث الضرار في الوصية أخرجه أبو داود والترمذي من حديث أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « إن الرجل ليعمل - أو المرأة - بطاعة الله ستين سنة ثم يحضرها الموت فيضاران في وصية ، فيجب لها النار » ثم قرأ أبو هريرة ( من بعد وصية يوصي بها أو دين غير مضاف وصية من الله ) حتى بلغ ( وذلك الفوز العظيم ) ولأحمد وابن ماجه معناه وقالوا فيه « سبعين سنة » . المنتقى بشرح نيل الأوطار ٤٢/٥ ومختصر السنن للمنذرى ١٤٩/٤

( ٥ ) يرجع إلى حديث عمران بن حصين عند الجماعة إلا البخاري وقد تقدم الكلام عليه ص ٣٧٤ الجزء الثالث

كما يرجع إليه في المنتقى بشرح نيل الأوطار ٤٨/٦

الرجل الذي أعتق ستة أعبدٍ عند موته ليس له مال غيرهم فأعتق النبي صلى الله عليه وآله وسلم اثنين وأرقّ أربعة . أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي ، ورجال إسناده رجال الصحيح ، وقد قدمنا الكلام عليه في العتق ، وفي آخر هذا الحديث أنه قال صلى الله عليه وآله وسلم فيه : « لَوْ شِئْتُمْ قَبْلَ أَنْ يُدْفَنَ لَمْ يُدْفَنْ فِي مَقَابِرِ الْمُسْلِمِينَ » .

قوله : « ولا رجوع فيها » .

أقول : ما صدر عن طيبة نفس بنفوذه في الحال فقد حصل المناط الشرعي المقتضى لخروج الملك من ماله إلى غيره ، وأما إذا كانت نفسه لا تطيب بالنفوذ ما دام حياً فلا ينفذ ذلك إلا بالموت ، وله الرجوع قبله ، لأن المناط الشرعي لم يوجد ها هنا .

فصل : وَتَجِبُ وَالْإِشْهَادُ<sup>(١)</sup> عَلَى مَنْ لَهُ مَالٌ بِكُلِّ حَقٍّ لَادِيٍّ أَوْ لِلَّهِ مَالِيٍّ ، أَوْ يَتَعَلَّقُ بِهِ ابْتِدَاءً ، أَوْ انْتِهَاءً<sup>(٢)</sup> ، فَالثَّلَاثَةُ الْأُولَى مِنَ رَأْسِ الْمَالِ ، وَإِنْ لَمْ يُوَصِّ ، وَيُقَسَّطِ النَّاقِصُ بَيْنَهَا ، وَلَا تَرْتِيبَ وَالرَّابِعَ مِنْ ثُلْثِ الْبَاقِي كَذَلِكَ إِنْ أَوْصَى ، وَيُشَارِكُهُ التَّطَوُّعُ .

قوله : « فصل : تجب والإشهاد على من له مال » .

أقول وجه الوجوب قول الله عز وجل : « كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ »<sup>(٣)</sup> لا يستلزم نسخ وجوبها لغيرهم ، ويؤيد

(١) تجب الوصية والإشهاد على من له مال : فمن كان يملك مالا وعليه حق لآدي أو لله تعالى وجب عليه الوصية بتخليصه ، ووجب عليه أن يشهد على وصيته ، وهذا إذا لم يمكنه التخلص في الحال فإن أمكن فهو الواجب .

شرح الأزهاري ١٧٤/٤

(٢) بيان ذلك أن كل حق واجب تلزم الوصية بتخليصه وهو أربعة أنواع : الأول حق لآدي كالدَيْنِ والمُظْلَمَةِ الْمُتَعَيَّنِ أَرْبَابَهَا . الثاني حق لله في المال لاقى البدن كالزكاة والأعشار والفطر والأخماس والمظالم الملبس أهلها . الثالث : حق لله تعالى متعلق بالمال ابتداء وبالبدن انتهاء وهي الكفارات لليمين والظهار والقتل الرابع : يتعلق بالبدن ابتداء وبالمال انتهاء وذلك كاللحج وكفارة الصلاة والصوم وأجرة الاعتكاف .

(٣) سورة البقرة الآية : ١٨٠

قال القرطبي : اختلف العلماء في هذه الآية : هل هي منسوخة أو محكمة ؟ فقيل : هي محكمة ظاهرها المصوم ومعناها المخصوص في الوالدين اللذين لا يرثان كالكافرين والعبدن ، وفي القرابة غير الورثة . قاله الفسحاك وطاوس والحسن واختاره الطبري .

الوجوب الحديث الثابت في الصحيحين وغيرهما عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « مَا حَقُّ أَمْرِي مُسْلِمٌ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ وَلَهُ شَيْءٌ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَ رَأْسِهِ »<sup>(١)</sup> ، وفي هذه العبارة ما يقتضي الإيجاب على طريق المبالغة ، ولم يأت من أراد دفع دلالة هذا الحديث على الوجوب بباطل ، وقد حققنا هذا المبحث في شرحنا للمنتقى<sup>(٢)</sup> ، فليرجع إليه .

والحاصل : أن وجوب التخلص العبد من الحقوق اللازمة له لله ولعبياده معلوم بأدلته ، فإذا لم يكن التخلص عنه في حال الحياة كان التخلص عنه بالوصية واجباً ، والجمهور وإن قالوا بأنها مندوبة فهم لا يخالفون في مثل / هذا لأنهم يوافقون على وجوب التخلص ٢٩٠ ط من الواجبات بكل ممكن ، فإذا لم يمكن إلا بالوصية فهم لا ينكرون الوجوب .

وأما الوصية بما يريد الإنسان أن يتقرب به من القرب فمعلوم أن ذلك إليه وراجع إلى اختياره لأنه لا يجب عليه غير ما هو واجب عليه ، وأصل التقربات التي لم يوجبها الشرع الندب فلا يزيد عليها ما هو متفرع عليها وهو الوصية .

وأما وجوب الإشهاد فإذا علم الموصي أن وصيته لا تتم إلا بذلك كان واجباً عليه ، وإلا فلا وجه للوجوب .

وأما قوله : « على من له مال » فوجه ذلك أن من لا مال له قد تعذر عليه التخلص

---

= وعن الزهري : أن الوصية واجبة فيما قل أو كثر . وقال ابن المنذر : أجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم على أن الوصية للوالدين الذين لا يرثان والأقرباء الذين لا يرثون جائزة .

وقال ابن عباس والحسن أيضاً وقتادة : وتقرر الحكم بها برهة من الدهر ونسخ منها كل من كان يرث بآية الفرائض . وقد قيل : إن آية الفرائض لم تستقل بنسخها بل بضمية أخرى وهي قوله عليه الصلاة والسلام : « إن الله قد أعطى لكل ذي حق حقه فلا وصية لوارث » فنسخ الآية إنما كان بالسنة الثابتة لا بالإرث على الصحيح من أقوال العلماء . وبهذا القدر يتضح ما أشار إليه الشوكاني هنا من الاختلاف في قضية النسخ ولمن شاء التوسع أن يرجع إلى شرح الآية في تفسير القرطبي .

( ١ ) الحديث رواه الجماعة . قال صاحب المنتقى : واحتج به من يميل بالخط إذا عرف .

الصحيح بشرح الفتح ٣٥٥ / ٥ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٨ / ٥ .

( ٢ ) نيل الأوطار على المنتقى ٣٩ / ٥ .

عن الواجب ، والتقرب بالمتلوب ، فلا فائدة في وصيته ، ولهذا قال صلى الله عليه وآله وسلم : « وَلَهُ شَيْءٌ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ »<sup>(١)</sup> لكن إذا عَلِمَ أنه إذا أوصى حصل تَخْلِيصٌ ما عليه من بيت المال أو من إخوانه المسلمين كان ذلك واجباً عليه ، لأنه نوع من التخلص ، وقوله : « بكل حق لأدى الله » وجهه ظاهر كما قلنا .

وأما قوله : « أو يتعلق به ابتداءً أو انتهاءً » فليس المراد إلا ثبوت ذلك عليه قبل موته ، فإذا تقرر ثبوته كان له حكم الدين فيخرج من الرأس لقوله عز وجل : « مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ »<sup>(٢)</sup> ، وإن كان ثبوته قبل موته غير متقرر كالتدرج والهيبة ووصايا القرية مع إضافة ذلك إلى [ ما ] بعد الموت فمخرجه من الثلث لما قلنا ، ومعنى وقته في لزوم الوصية بالحج لمن مات وقد لزمه الحج ، وقد أوضحت ذلك في حاشيتي على الشفاء ، بل في كونه يقع عن الميت الموصى به نظر إذا لم يكن الذي يحج عن الميت قريباً له ، فكيف يُقال يجب التَّخْجِيجُ وإن لم يُوصَ الميت به ، ويُخرج من رأس ماله .

فصل : « وَلَا يَنْفُذُ فِي مِلْكٍ تَصَرَّفَ غَيْرُ عِنْتِي ، وَنِكَاحٍ ، وَمُعَاوَضَةٍ مُعْتَادَةٍ »<sup>(٣)</sup> مِنْ ذِي مَرَضٍ مَخُوفٍ أَوْ مُبَارِزٍ أَوْ مَقُودٍ أَوْ حَامِلٍ فِي السَّابِعِ وَلَهُ وَارِثٌ إِلَّا بِزَوَالِهَا ، وَإِلَّا فَالْثُلُثُ فَقَطْ إِنْ لَمْ يَسْتَفْرِقْ<sup>(٤)</sup> وَمَا أَجَازَهُ وَارِثٌ غَيْرُ مَقْرُورٍ وَلَوْ مَرِيضاً أَوْ مَحْجُوراً ، وَيَصِحُّ إِقْرَارُهُمْ ، وَيُبَيِّنُ مُدْعَى التَّوَلِيحِ<sup>(٥)</sup> .

قوله : « فصل : ولا ينفذ في ملك تصرف غير عنتي » إلخ .

(١) جزء من حديث ابن عمر السابق .

(٢) سورة النساء الآية : ١١ ، وقد سبق الاستشهاد بها .

(٣) علل في الشرح للمعاوضة المعتادة وهي التي لم يغب فيها : بأنها ليست تبرعاً ، فإن غبن فيها غيباً فاحشاً كان قدر الغبن من الثلث . شرح الأزهار ٤ / ٤٧٤ .

(٤) التصرف في تلك الأحوال الذي ذكرت في المتن لا تنفذ إلا بزوالها : فإذا تصرف المريض بهبة أو نحوها ثم برئ من مرضه نفذت الهبة ، وكذلك المبارز إذا سلم ، كذلك من عليه القود إذا عفى عنه ، والحامل إذا وضعت وعوفيت ، وإلا فالنافذ حينئذ إنما هو الثلث فقط إن لم يستفرق ماله بالدين . شرح الأزهار ٤ / ٤٧٦ .

(٥) إذا ادعى الورثة أو بعضهم أن إقرار المريض ونحوه إنما هو تولى ليدخل عليهم النقص وجب أن يبين مدعى التولى بذلك والبيئة مستندة إلى إقراره ، أو أمارات قاضية بأن ذلك مقصده .

أقول : ما ذكره المصنف ها هنا إلى قوله : « فالثالث فقط » صواب ، ووجهه ما قدمنا عند قوله « وما نفذ في الصحة وأوائل المرض غير المخوف » .

وأما قوله : « وما أجازته وارث غير مَرُور » إلخ . فوجهه واضح لأنه بذلك أسقط حقه فزال المانع مع وجود المقتضى ، ولا شك في صحة الإجازة من المريض والمحجور كما يصح الإقرار لأنه مكلف وإقراره حجة عليه ، فكذا إجازته .

وأما قوله : « ويُبين مدعى التولييع » فوجهه أن الأصل عدمه فالقول قول نافيه ، والبيينة على مدعيه إلا أن توجد شواهد التولييع وقرائنه وثبت بذلك الظاهر ، والظاهر مُقدم على الأصل كما هو المعلوم بالوجدان .

فصل : وَيَجِبُ امْتِثَالُ مَا ذَكَرَهُ ، وَعُرِفَ مِنْ قَصْدِهِ ، مَا لَمْ يَكُنْ مَخْظُورًا ، وَيَصِحُّ بَيِّنُ أَهْلِ الذَّمِّ فِيمَا يَمْلِكُونَ ، وَلَوْ لِكَيْسَةٍ أَوْ بَيْعَةٍ ، وَتَصِحُّ لِلذَّمِّيِّ ، وَلِقَاتِلِ الْعَمْدِ إِنْ تَأَخَّرَتْ ، وَلِلْحَمَلِ ، وَالْعَبْدِ ، وَبِهِمَا <sup>(١)</sup> ، وَبِالرَّقَبَةِ دُونَ الْمَنْفَعَةِ ، وَالْفَرْعِ دُونَ الْأَصْلِ ، وَالتَّابِتِ دُونَ الْمُتَنَبِّئِ ، وَمُؤَبَّدَةٍ ، وَعَكْسُ ذَلِكَ ، وَلِلذِي الْخِدْمَةُ الْفَرَعِيَّةُ <sup>(٢)</sup> ، وَالْكَسْبُ ، وَعَلَيْهِ النَّفَقَةُ وَالْفِطْرَةُ ، وَلِلذِي الرَّقَبَةُ الْأَصْلِيَّةُ وَالْجِنَايَةُ <sup>(٣)</sup> ، وَهِيَ عَلَيْهِ ، وَأَعْوَاضُ الْمَنَافِعِ إِنْ اسْتَهْلَكَ بِغَيْرِ الْقَتْلِ لِلْحَيْدِلُولَةِ إِلَى مَوْتِ الْمُوصِيِّ لَهُ ، أَوْ الْعَبْدِ <sup>(٤)</sup> ، وَلَا تَسْقُطُ بِالْبَيْعِ ، وَهِيَ عَيْبٌ ، وَيَصِحُّ اسْقَاطُهَا <sup>(٥)</sup> .

(١) بهما : أى بالحمل والعبد .

(٢) إذا أوصى لإنسان بخدمة عبده ولاخر بالرقبة أو استثنى الوصى كان للى الخلفة فوائده الفرعية وهى المهر والأجرة والكسب الحاصل من العبد .

(٣) تكون للى الرقبة الفوائد الأصلية وهى الولد والصوف والبن والثر ، وله أرض الجناية عليه فإن قتله قاتل وجب عليه قيمته لما لك رقبته .

(٤) أعواض المنافع على مالك الرقبة يسلمها للمستحق خدمته إن استهلكه مالك الرقبة بنير القتل نحو أن يمتقه أو يبيعه لحيولة بيته وبين المنافع إلى موت الوصى له أو موت العبد . وأما إذا استهلكه بالقتل فإنه لا يلزمه للى الخلفة شيء .

(٥) لا تسقط الوصية بالخلفة لشخص دون الرقبة بالبيع ، وهى عيب فى العبد المبيع ويصح إسقاطها إذا أسقطها الوصى له بالخلفة .



قوله : «فصل : ويجب امتثال ما ذكره» إلخ .

أقول : وجه هذا أن الميت إن كانت وصيته تَتَضَمَّنُ تَخْلِيصَهُ مِنْ شَيْءٍ واجب عليه فقد فعل بالوصية ما يجب عليه ، وكان تَنْجِيزُهَا واجباً على وصيه أو على وارثه أو على سائر المسلمين إن لم يكن ثَمَّ وصي ولا وارث ، والإمام والحاكم أولى المسلمين بالقيام بذلك والإلزام به لأنه من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وإن كان الذي أوصى به الموصي من القُرْبِ التي ليست بواجبة عليه فقد فعل ذلك في ماله الذي أذن الله سبحانه له بالتصرف فيه كيف يشاء ، وإنفاذ ذلك واجب على الوصي أو على الوارث أو على الإمام والحاكم ، لأن في إهماله إهمالاً لحق امرئ مسلم ، وهو منكر يجب إنكاره ، وما عُرف من القصد فله حكم اللفظ إذ ليس المراد باللفظ إلا مُجَرَّدُ الدلالة على المعنى الذي يُريدُه اللفظ ، وقد حصلت هذه الدلالة بالقصد .

وأما قوله : « ما لم يكن محظوراً » فوجهه ظاهر لأن ذلك منكر ، وهو يجب دفعه على كل مسلم ومن دَفَعَهُ تَرَكَ تَنْفِيزَهُ وعدم امتثال أمر الموصي بذلك .

قوله : «ويصح بين أهل الذمة» إلخ .

أقول : وجه ذلك أنهم مُقَرَّرُونَ على شَرِيعَتِهِمْ فليس لنا تَغْيِيرُ مَا فَعَلُوهُ ، ولا التعرض لإبطاله إلا أن يترافعوا إلينا ، ويطلبوا منا حكم الإسلام بينهم في ذلك كان علينا الحكم بينهم بحكم الإسلام كما صَرَّحَ اللهُ سبحانه به في كتابه العزيز : « فَاحْكُم بَيْنَهُم بِمَا نَزَّلَ اللهُ »<sup>(١)</sup> وهكذا تصح الوصية من المسلم لِلذِّمِيِّ لعدم وجود مانع شرعي من ذلك كان الذي أوصى له به مما يجوز لنا معاملة أهل الذمة به ، فقد صح عن رسول الله ﷺ عليه وآله وسلم أنه قال<sup>(٢)</sup> : « فِي كُلِّ كَبَدٍ رَطْبَةٌ أَجْرٌ » وهو أيضاً يشمل

(١) سورة المائدة الآية : ٤٨ .

(٢) الحديث أخرجه أحمد في مسنده وابن ماجه من حديث سراقه بن مالك كما أخرجه أحمد من حديث ابن عمر ، ورمز له السيوطي بالصحة . مستند أحمد ٢٢٢/٢ الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٤ / ٤٥٨ .

الإذن العام بقونه عز وجل : « لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ »<sup>(١)</sup> الآية .

قوله : « وتصح لقاتل العمد إن تأخرت » .

أقول : لا وجه للتقييد / بقوله : « إن تأخرت » بل تصح مطلقاً ، لأن المقتول ٢٩١ ر تصرف بماله الذي أباح له الشرع التصرف فيه ، ولا مانع من ذلك ، وكونه قد عصى بالجنابة لا يستلزم عدم صحة الإحسان إليه ، بل الإحسان إليه قد يكون الثواب فيه أكثر من غيره ، لأنه من مقابلة الإساءة بالإحسان ، وهو منزلة عظيمة عند الله ، وقد ندب الله إلى ذلك بقوله : « ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ فَإِذَا الَّذِي بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ عَدَاوَةٌ كَأَنَّهُ وَلِيٌّ حَمِيمٌ » ، وَمَا يُلْقَاهَا إِلَّا الَّذِينَ صَبَرُوا وَمَا يُلْقَاهَا إِلَّا ذُو حَظٍّ عَظِيمٍ<sup>(٢)</sup> أي ما يلتقي هذه الخصلة ، وهي الدفع بالتي هي أحسن إلا من كان كذلك ، نعم إذا رجع الموصي عن الوصية بعد الجنابة ، أو عُرف قصده مما يقتضي الرجوع عن الوصية كان ذلك مبطلاً لها لعدم وجود المناط الشرعي ، وهو الرضا وطيبة النفس .

وأما قوله : « وتصح للحمل والعبد » إلى آخر ما ذكره المصنف فوجهه واضح ، والتفريع على ذلك قد عُرف في مواطنه ، فلا حاجة إلى الكلام مناعليه هنا .

فصل : وَتَصَحَّ بِالْمَجْهُولِ جِنْساً وَقَدْرًا ، وَيُسْتَفْسَرُ وَلَوْ قَسْرًا ، وَثَلَّثَ الْمَالِ لِلْمَقْتُولِ وَغَيْرِهِ وَلَوْ دَيْنًا ، فَإِنْ كَانَ لِمَعِينٍ شَارَكَ فِي الْكُلِّ ، وَإِلَّا فَلِإِثْمِ الْوَرَثَةِ تَعْيِينُهُ ، وَثَلَّثَ كَذًا لِقَنْدَرِهِ مِنْ جِنْسِهِ وَلَوْ شِرَاءً ، وَمُسَمًّى الْجِنْسِ كَشَاةٍ لِحَنْسِهِ وَلَوْ شِرَاءً ، وَالْمَعِينِ لِعَيْنِهِ إِنْ بَقِيَتْ ، وَشَيْءٌ وَنَحْوُهُ لِمَا شَاءُوا ، وَالنَّصِيبُ وَالسَّهْمُ لِمِثْلِ أَقْلِهِمْ<sup>(٣)</sup> ، وَلَا يَتَعَدَّى بِالسَّهْمِ السَّلَسِ ، وَالرَّغِيفُ لِمَا كَانَ يُنْفِقُ فَإِنْ جُهِلَ فَالْأَدْوَنُ ، وَأَفْضَلُ أَنْوَاعِ الْبِرِّ

(١) سورة الممتحنة الآية : ٨ ، وتمامها : « وَتَقْسُطُوا إِلَيْهِمْ إِنْ اللَّهُ يَحِبُّ الْمُقْسِطِينَ » .

(٢) سورة فصلت الآيتان : ٣٤ ، ٣٥ . و صدر الأول منهما : « وَلَا تَسْتَوِي الْحَسَنَةُ وَلَا السَّيِّئَةُ » .

(٣) إذا قال لفلان شيء وصية من مالي ونحوه بأن يقول « حظ أو قسط أو جزء » فكل ذلك لما شاموا أن يخرجوه من قليل أو كثير لكن لا بد أن يكون له قيمة . وأما النصيب والسهم فهو لكل أقلهم نصيباً .

شرح الأذهار ٤ / ٤٨٤ .

الجهاد ، وأَعْقَلَ النَّاسِ أَرْهَمُهُمْ ، وَلِكَذَا وَكَذَا نِصْفَان ، وَإِذَا ثَبِتَ عَلَى كَذَا لِيُثْبِتَ عَلَيْهِ وَلَوْ سَاعَةً<sup>(١)</sup> ، وَأَعْطُوهُ مَا ادَّعَى وَصِيَّةٌ<sup>(٢)</sup> ، وَالْفُقَرَاءُ وَالْأَوْلَادُ وَالْقَرَابَةُ وَالْأَقَارِبُ وَالْوَارِثُ كَمَا مَرَّ<sup>(٣)</sup> .

قوله : «فصل : وتصح بالمجهول» إلخ .

أقول : وجه هذه الصحة أنه قد وُجِدَ المقتضى وفقد المانع . وليس مجرد الجهالة ابتداءً مما يصلح للمانع لأنها ترتفع بالتفسير أو بالرجوع إلى أقل ما يُصَلِّقُ ذلك اللفظ ، لا يُقال إن فُسِّرَ على التفسير إكراه ، والإكراه مانع ، لأننا نقول هو إنما أكره على تفسير ما قل حال اختياره وقد ثبت عليه الحق بمجرد الوصية بالمجهول ، فامتناعه من تفسيره كامتناع من تقرر عليه حق معلوم من تسليمه ، وللحاكم أن يجبر المتمرد كما تقدم .

قوله : «وثالث المال للمقتول وغيره» .

أقول : هذا ظاهر ما يقتضيه لفظ المال إلا أن يمنع من الجرى على هذا ظاهر عرف للموصي وأهل محله ، فإنه مقدم على ما تقتضيه اللغة ، ولا فرق بين المعين وغيره في استحقاق المقاسمة للورثة ولا وجه يقتضى تخصيص المعين بذلك لامن رواية ولا من دراية ، لأن التعيين مع ذكر لفظ الثلث مُشعرٌ أتم إشعار بأن المراد أن هذا الموصي له يأخذ ثلث هذا المعين رضي الوارث أم كره ، وهكذا له أن يأخذ ثلث ما قال فيه : فلان ثلث كذا ، ولا وجه للانتقال إلى جنسه إلا أن يُعرف ذلك من قصد الموصي ، وإنما يُعَدُّ إلى الجنس في مُسمى الجنس كما قال المصنف ، ومُسمى الجنس لجنسه والمعين لعينه ، ومن المعين قوله : ثلث كذا كما لا يخفى ، فكلام المصنف متدافع .

(١) صورة المسألة : إذا قال الموصي إذا ثبت فلان على كذا - الإسلام مثلاً ، أو على ترك النكاح - فاعطوه كذا فإنه يستحقه لثبوته عليه ولو ساعة وكان ذلك كافياً في استحقاق الوصية . شرح الأزهار ٤ / ٤٨٧ .  
(٢) بيان ذلك فيما إذا قال أعطوه ما ادعى كان ذلك وصية تنفذ من الثلث . شرح الأزهار ٤ / ٤٨٧ .  
(٣) كما مر في كتاب الوقف .

وأما قوله : « وشيء ونحوه لما شاعوا » فوجهه أنه يصدق على كل ما شاء أنه شيء إلا أن يُعرف من قصد الموصي ما يخالف ذلك .

قوله : « والتعصيب والسهم مثل أقلهم » .

أقول : وجه هذا أنه لا يريد إلا نصيباً من أنصباة التركة أو سهماً من سهامها ، فإن كان في ذلك عُرف معلوم وجب الرجوع إليه ، وإلا كان المتيقن هو أقل ما يصدق عليه أنه سهم من سهام التركة ، ونصيب من أنصباها ، ولا وجه لقول المصنف : « ولا يتعدى بالسهم السدس » فإن الوقوف على السدس تحكم محض لا يدل عليه شرع ولا عقل ولا لغة ، ولا وجه للفرق بين النصيب والسهم ، إلا أن يكون المصنف قد بنى ذلك على عُرف قد عرفه ، ولكنه لا يُفيد شيئاً لأن الاعتبار بعرف المتكلم حال التكلم ، ولا يازمه عُرف غيره من أهل عصره فضلاً عن عرف من عصره قبل عصره .

وأما قوله : « والرغيف لما يُنفق منه » فوجهه أن المتبادر ما هو كذلك ، فإن كان مجهولاً رجع إلى عرف أهل بلده ، فإن لم يكن لهم عرف ، أو كان العرف مختلفاً فالأقل لأنه المتيقن .

قوله : « وأفضل أنواع البر الجهاد » .

أقول : أما أفضل أنواع البر من غير نظر إلى خصوص الوصية فقد اختلفت الأدلة في أفضل الأعمال<sup>(١)</sup> ، فتارة يُذكر الجهاد ، وتارة الصلاة لأوّل وقتها ، وتارة ذكر الله ، وتارة بر الوالدين وتارة الصدقة ، وما ورد في هذا المعنى .

وينبغي الجمع بين هذه الأحاديث المختلفة بأن يُقال إن ذلك يختلف باختلاف الأشخاص ، فمن كان مثلاً قوى القلب مُستعداً للجهاد فالجهاد أفضل أعماله ، ومن كان غير قادر على الجهاد أو يقلدر عليه مع ضعف يلحقه وعدم فائدة تحصل منه فأفضل

(١) إراجع الجامع الصغير يشرح فيض القدير ٢ / ٢٤ وما بعدها كما إراجع الجامع الكبير ١ / ١١٤٨ وما بعدها .

أعماله المحافظة على صلواته وأذكاره وأعلى بر والديه ، وإن كان كثير المال فأفضل أعماله الصدقة على ذوى الحاجة . والحاصل أن أفضل أعمال كل رجل ما هو أكثر نفعا لغيره ، وأجود ثمرة ، وأنتم فائدة .

وأما الوصية إذا أوصى بجزء من ماله تُصرف في أفضل أعمال البر فذلك يختلف باختلاف الأوقات ، فأفضل أنواع البر في سِنَى الشدة ، وأيام المجاعة هو الصدقة ، وأفضل أنواع البر في / أيام المشاغرة للكفار ومُذافعتهم عن بلاد الإسلام هو الجهاد ، وأفضل أنواع البر في غير هاتين الحالتين هو الصّرف في العلماء والمتعلمين وتحشيدهم لنشر العلم والاستكثار من التدريس وتخريج الطلبة وترقيتهم في العلوم ، فإنه بذلك يحصل تكاثر العلم وتكاثر أهله فيزداد الدين جمالا والإسلام رَوْنقا ، لأن حملة العلم هم نجومه الذين يُستضاء بأنوارهم ويهتدون بهديهم .

والحاصل أن العالم العارف بالموازنة بين الأعمال مع اختلاف الأوقات لا يخفى عليه راجحها من مَرجوحها ، وفاضلها من مفضولها .

قوله : « وأعقل الناس أزهدهم » .

أقول : إن عُرف من مقصِد الموصى بجزء من ماله لأعقل الناس أنه يريد أعقلهم من حيث ما يقتضيه الشرع فلاشك ولا ريب أن من رغب عن عرض الدنيا الفانى وطلب عرض الآخرة الباقى هو الذى يستحق اسم العقل الكامل ، والإدراك الصحيح والنظر المطابق لمراد الله سبحانه ، وإن عُرف من مقصِد الموصى أنه يُريد أعقلهم باعتبار أمر غير هذا الأمر كالتبصر بإصدار الأمور وإيرادها ، ومداخر الصّلاح ، والنظر في عواقب الأمور ، وإصابة الرأى والفكر فيما تشول إليه مبادئ الأمور ، وتنتهى إليه الحوادث كان الصّرف إلى من كان هو المقصود للموصى ولا حرج في ذلك ، فله أن يجعل ما شاء من ماله حيث شاء ما لم يكن معصية لله عز وجل .

قوله : « ويكذا وكذا نصفان » .

أقول : هذا هو الظاهر من حيث اللغة إلا أن يُخالفه عُرف للموصى ، فهو مقدم لأنه لا يتكلم المتكلم في الغالب إلا بما يَتَقَضِيهِ عَرَفُهُ ، وما يعتاده أهل بلده ، وهكذا قوله : « وإذا ثبت على كذا لثبوته عليه ولو ساعة » فإنه قد حصل الثبوت على ذلك الشيء بما يَصْدُقُ عليه مسمى الثبوت إلا أن يجري عرف بخلاف ذلك .

وأما قوله : « وأعطوه ما ادعى وَصِيَّةٌ » فغير مسلم ، فإن هذا إقرار منه بأنه يستحق من تركته ما يدعى به ، وحمله على الوصية خلاف الظاهر .

وأما قوله : « والفقراء والأولاد والقرباء والأقارب والوارث كما مر » فقد قدمنا الكلام على ذلك في الوقف فليرجع إليه .

فصل : وَلَوْ قَالَ أَرْضَ كَذَا لِلْفُقَرَاءِ ، وَتُبَاعُ لَهُمْ ، فَلَهُمُ الْغَلَّةُ قَبْلَ الْبَيْعِ إِنْ لَمْ يَقْصِدْ ثَمَنَهَا ، وَثَلَاثَةُ مُضَاعَفَةٍ لِسِتَّةٍ ، وَأَضْعَافُهَا ثَمَانِيَةٌ عَشْرَ ، وَمُطْلَقُ الْغَلَّةِ وَالْثَمَرَةُ وَالنَّتَاجُ لِلْمَوْجُودَةِ ، وَإِلَّا فَمَوْبَدَةٌ كَمَطْلَقِ الْخِدْمَةِ وَالسُّكْنَى ، وَيَنْفَذُ مِنْ سُكْنَى دَارٍ لَا يَمْلِكُ غَيْرَهَا سُكْنَى ثَلَاثَهَا ، وَمَنْ أَوْصَى وَلَا يَمْلِكُ شَيْئًا أَوْ ثُمَّ تَلِفَ أَوْ نَقَصَ فَالْعَبْرَةُ بِحَالِ الْمَوْتِ ، فَإِنْ زَادَ فَبِالْأَقَلِّ .

قوله : « فصل : ومن قال : أرض كذا للفقراء » إلخ .

أقول : وجه هذا أن التَّمْلِيكَ قد دَلَّ على أنها لهم من وقت التَّلَفْظِ بما يدل عليه ، فيستحقون ما حصل فيها من الغلة لأنها غلة ملكهم إلا أن يُعْرِفَ من قوله : « وتباع لهم » أن مراده أن الذي يَصِيرُ إليهم هو ثَمَنُهَا فقط ، فإن الغلة تكون قبل البيع للورثة ، وهو معنى قوله : « إن لم يقصد ثمنها » واحتاج إلى هذا الاحتراز لاحتمال قوله : « أو تُبَاعَ لهم » للأمريين .

قوله : « وثلاثة مضاعفة ستة » .

أقول : ضِعْفُ الشَّيْءِ ومضاعفته وتَضْعِيفُهُ أن يُجْعَلَ فوقه مِثْلَاهُ ، فإن أطلق على مثله فقط فهو مجاز وليس من باب الاشتراك ، وإذا كان الضَّعْفُ يُطْلَقُ على مِثْلَى

الأصل كما عرفت فالجمع يدل على أن هذين المثليين مُضَاعَفَةٌ ثلاث مرات ، فيكون ثمانية عشر لأن ذلك أقل الجموع إلا أن يظهر له قَصْدٌ أو عُرْفٌ يُخَالِفُ ذلك ، فكلام المصنف رحمه الله صحيح لا إشكال فيه ، ولا غبار عليه .

قوله : « ومطلق الغلة والثمرة والنَّاتِج للموجود » .

أقول : وجه ذلك أن اللفظ يَنْصَرَفُ إلى ما هو مَوْجُودٌ في الحال ، فلا يَتَنَاوَلُ غيره إلا لقرينة ، وأما إذا قال : ذلك الشيء غير موجود ، فلظاهر أنه أراد ما يَحْصُلُ من بعد ، ومع عدم التقييد بالمرّة أو المرات يُحْمَلُ على الأقلّ ، وهو ما يَحْصُلُ أوّل مرة ، وليس في ذلك ما يدل على التّأبِيد ، لأنّ التّأبِيد أمر زائد على مُجَرَّد الإِطْلَاق ، فلا يُصَارُ إليه إلا لقرينة .

قوله : « وينفذ من سكنى دار لا يملك غيرها سكنى ثلثها » .

أقول : هذا يُخَالَفُ ما تقدم للمصنف من التّفصِيل في قوله : « وما نفذ في الصحة » إلخ وقوله : « ولا ينفذ في ملك تصرف » إلخ ، والأوّل أن يُقال إن الوصية بسكنى الدار تنفذ في جميع الدار إذا لم يكن وارث على حسب ما قدرناه فيما تقدم .

وأما قوله : « ومن أوصى لا يملك شيئاً » إلخ فوجهه أنّ وقت الموت هو وقت النفوذ ، فلا اعتبار به وجوداً أو علماً ، وزيادة ونقصاً ، ولا وجه لقوله : « فإن زاد فبالأقل » .

فصل : وَتَبْطُلُ بِرَدِّ الْمُوصَى لَهُ ، وَمَوْتِهِ ، وَانْكِشَافِهِ مَيْتاً قَبْلَ الْمَوْتِ ، وَبِقَتْلِهِ الْمُوصَى عَمْداً ، وَإِنْ عَفَا ، وَانْقِضَاءِ وَقْتِ الْمَوْتَةِ ، وَبِرْجُوعِهِ ، أَوْ الْمُجِيزِ فِي حَيَاتِهِ عَمَّا لَا يَسْتَقِرُّ إِلَّا بِمَوْتِهِ<sup>(١)</sup> ، فَيُعْمَلُ بِنَاقِضَةِ الْأَوَّلَى<sup>(٢)</sup> .

(١) أوضح المصنف في هذا الفصل ما تبطل به الوصية ، وما تبطل به الوصية أن يرجع الموصى عن الوصية أو يرجع المجيز لها في حياة الموصى ، وذلك عما لا يستقر إلا بموته . وهي الوصايا التي يضيفها إلى ما بعد الموت دون ما نفسه في الحال . شرح الأزهار ٤ / ٤٩٣ .

(٢) إذا صح الرجوع عن الوصية فإنه إذا أوصى بشيء ثم أوصى بعد ذلك وصية تنقض وصيته المتقدمة انتقضت ، فيعمل بالوصية الثانية التي نقضت الوصية الأولى . شرح الأزهار ٤ / ٤٩٤ .

قوله : فصل : «وتبطل برد الوصى له» .

أقول : وجهه أنه لا يلزم الإنسان حتماً إدخال شيء في ملكه بل ذلك مُفَوَّض إلى اختياره فإن رَضِيَ صار ملكاً ، وإن رَدَّه لم يَصِرْ ملكاً له ، وأما اعتبار القبول لفظاً فلا يوافق رواية ولا دراية ، بل المعتبر في القبول هو القَبْض والتَّصَرُّف ، وفي عدم القبول هو الرد .

وأما قوله : « وموته » فوجهه / أنه لم يوجد مَنْ قصد الوصى الإيصاء له ، فلم تصح ٢٩٢ ر الوصية وهكذا انكشافه ميتاً قبل الوصى إن كانت الوصية مضافة إلى [ ما ] بعد الموت .

قوله : «وبقتل الوصى عمداً» .

أقول : لا وجه لإطلاق هذا ، فإن القتل إنما هو مُبْطِل للميراث لا مبطل لإحسان المقتول إلى القاتل بوصية ونحوها ، ولا سيما إذا وقع منه العفو ، فإنه قد سَمَح بنفسه فكيف لا يَسْمَح بجزء من ماله ، وقد قلنا عند قوله : « ولقاتل العمد إن تأخرت » ما ينبغي الرجوع إليه .

وأما قوله : « وانقضاء وقت المؤقت » فظاهر لا يحتاج إلى ذكره ، لأن الوصية قد انقطعت بانقطاع وقتها .

وأما قوله : « وبرجوعه » فوجهه ظاهر لأنه رجع قبل الوقت الذي تنفذ فيه الوصية ويستحقها من هي له ، وهو وقت الموت .

وأما قوله : « أو المجيز في حياته » فوجهه أن إسقاط حقه إنما يستقر بموت الوصى لأنه وقت النفوذ ، فإذا رجع قبله كان الرجوع صحيحاً ، وإذا رجع بعده لم يصح لأنه مكلف مختار رضي لنفسه ، فلا يبطل ذلك الرضا بعد وقت الاستقرار ، وإلا استلزم هذا الرجوع عن الرضا جواز الرجوع عن سائر ما يرضى به الإنسان ، فلا تَسْتَقِر معاملة ، وقد عرفناك أن الرضا هو المعتبر في جميع المعاملات .



وأما قوله : « فيعمل بناقضة الأولى » فوجهه أنه وقع نقض الأولى في الوقت الذي يجوز له فيه أن يرجع ، لأنه رجوع قبل وقت الاستقرار ، فكان العمل على ما ثبت الموصى عليه إلى وقت الاستقرار ، وهو موته .

فصل : وإنما يتعين وصياً من عينه الميت وقيل وهو حر مكلف عدل ، ولو متعدداً ، أو إلى من قبل ، فيجب قبولها كصاية ، ويغني عن القبول الشروع ، وتبطل بالرّد ، ولا تعود بالقبول بعده في الحياة إلا بتجديد ولا بعدها ، إن ردّ في وجهه ، ولا يردّ بعد الموت من قبل بعده أو قبله إلا في وجهه ، وتعم وإن سمى معيناً ما لم يُخجّر عن غيره<sup>(١)</sup> ، والمشارف ، والرقيب ، والمشروط علمه وصي ، لا المشروط حضوره ، ولكل منهما أن ينفرد بالتصرف ، ولو في حضرة الآخر إن لم يشرط الاجتماع ، ولا تشاجراً<sup>(٢)</sup> .

قوله : « فصل : وإنما يتعين وصياً من عينه الميت » إلخ .

أقول : أما اشتراط القبول فلا بُد منه إذ لا يلزم الإنسان الدخول في شيء حتماً وأما اشتراط الحرية ، فلا وجه له ، بل العبد كالحر إذا أذن له سيده ، وإذا مات السيد ولم يأذن له المالك الآخر كان ذلك في حكم موت الوصي الحر حيث لم يوص ، فتكون الولاية للوارث أو للإمام والحاكم على ما سيأتى .

وأما اشتراط التكليف فقد قلنا في أول كتاب الوصايا وجه ذلك ، وأما اشتراط أن يكون عدلاً فلم يردّ ما يدل على اعتبار العدالة في الموصى كما لم يرد اعتبار العدالة

(١) ولاية الوصاية تعم جميع التصرفات التي تصح من الوصي وإن لم يجعلها الموصى عامة بل سمى شيئاً معيناً ما لم يحجره عن غير ذلك الشيء المعين . شرح الأزهاري ٤ / ٤٩٨ .

(٢) صورة المسألة أن يقول الموصى للموصى له : امض وصيتي وقلان مشارف عليك أو رقيب عليك أو لا تصرف إلا إذا كان فلان عالماً به فإن كل واحد من هؤلاء يكون وصياً مع ذلك الوصي المأمور بالتصرف . أما المشروط حضوره في حال التصرف فلا يكون وصياً بالاتفاق .

وإذا كان له وصيان أو وصي ومشارف ونحوه جاز لكل منهما أن ينفرد بالتصرف ، ولو تصرف أحدهما في حضرة الآخر جاز تصرفه ونفذ بشرطين : أحدهما إذا لم يشرط الاجتماع . الثاني أن لا يكونا قد تشاجرا في بعض التصرفات .

شرح الأزهاري ٤ / ٥٠٠ .

في الوكيل والرسول والشريك ونحوهم ، وقد رَفِيَهُ الميث لنفسه ، وأَقَامَهُ مقامه بعد موته فوجب امتثال ذلك ، وإذا اتصرف تصرفاً يُخَالِفُ الحق فسيأتى أنها تبطل وصايته .

وأما قوله : « ولو متعدد » فليس في هذا نزاع ، فللموصى أن يوصى إلى الواحد والاثنتين والجماعة .

وأما قوله : « وإلى من قبل فيجب قبولها كفاية » فلا وجه لهذا الإيجاب ، بل لكل أحد أن يمتنع من قبولها إذا لم يرد ما يدل على أنه يجب على الإنسان واجب بإيجاب إنسان آخر عليه فإذا لم يقبلها أحد كان ذلك لعدم الوصى من الأصل ، وسيأتى الكلام فيه .

وأما كونه يُغْنِي عن القبول الشروع فوجه ظاهر ، لأنه لا يَشُرُع إلا وقد رَضِيَ .  
وأما كونها تبطل بالرد فوجه أنه لا يجب على الإنسان أن يدخل نفسه في أعمال لم يُوجِبها عليه الشرع ، بل ذلك مقوض إلى اختياره .

وأما قوله : « ولا يعود بالقبول بعده في الحياة إلا بتجديد » فوجه أن كونه وصياً قد بطل بالرد فلا يعود وصياً إلا بتجديد الوصاية إليه من الموصي ، وإلا كان ذلك تَصَرُّفاً في مال الغير بغير مُقْتَض ، وهو ممنوع لثبوت العِصْمَةِ لأموال العباد إلا بإذن من الله سبحانه أو من أربابها .

وأما قوله : « ولا بعدها إن رد في وجهه » فقد عرَّفْنَاك أن الوصاية قد بطلت بالرد ولا فرق بين الرد في وجه الموصي أو في غير وجهه .

وأما قوله : « ولا يرد بعد الموت مَنْ قَبِلَ قَبْلَهُ » إلخ فلا وجه له لأن استمراره على ذلك لم يجب عليه بإيجاب الشرع ، ومُجَرَّد قبوله لا يَسْتَلْزِم استمراره حتى يُقَال إنه أوجب ذلك على نفسه فله أن يعزل نفسه متى شاء ، وكأنه لا وصى من الأصل ، فيكون لكل وارث ولاية كاملة إن وجد وإلا فالإمام والحاكم كما سيأتى .

قوله : « ونعم وإن سَمِيَ معيناً »

أقول : لا وجه لهذا لأنَّ التَّعْيِينَ يَقْتَضِي قَصْرَ إقامته مقام نفسه على ذلك المعين فتصرفه في غيره تصرف في مال الغير بغير إذنه ، ولا بإذن الشرع إلا أن يُفهم ذلك من قصده كان التعميم من حيث القصد لا من حيث تسمية المعين .

قوله : « والمشارف والرقيب والمشروط علمه وصي »

أقول : ليس ما هنا ما يَقْتَضِي أن يكون وصياً لا من لفظ ولا قَصْد ، وإثبات أحد ٢٩٢ ط هذه الأمور لشخص لا يَسْتَلْزِم إثبات ما هو زائد عليها ، وهو الوصاية المقتضية لما سيأتى / من التصرف ، وغاية ما هنا أنه يكون إلى المشارف المشاركة على التصرفات الواقعة من الوصي ، فيُشير على الموصي بما يستحسنه ويراه صواباً ، وهكذا الرقيب يكون مُراقباً للوصي ، فيُخبر بما وقع منه ، وليس إليه غير ذلك وأما المشروط علمه فغاية ما هناك أنه لا يَنْفُذ تصرف الوصي حتى يعلم به ، وإذا علم نفذ ، وليس له حل ولا عقد ، ولا إمضاء ولا إبطال إلا أن يَظْهَر من قَصْد الموصي زيادة على ما تدل عليه هذه الألفاظ كان الاعتبار بالقصد ، فإذا قصد إثبات الوصاية لكل واحد من هؤلاء كان المؤثر في ذلك هو هذا القَصْد لا تلك الألفاظ ، وأما إذا كان الأوصياء اثنين أو أكثر فالأمر كما ذكره المصنف من أن لكل واحد منهم أن يَنْفَرِد بالتصرف ولو في حضرة الآخر ، إلا أن يشترط الموصي الاجتماع ، فهو كالحجر لكل واحد منهما أن يتصرف مُنفَرِداً ، وهكذا إذا حصل التشاجر بينهم فإن ذلك يُوجب التوقُّف عَأيهم حتى يجتمع رأيهم .

فصل : وَلِإِيَّاهُ تَنْفِيدُ الْوَصَايَا وَقَضَاءُ الدِّيُونِ ، وَاسْتِيفَاؤُهَا ، وَالْوَارِثُ أَوْلَى بِالْمَبِيعِ بِالْقِيَمَةِ مَا لَمْ يَنْقُضْ عَنِ الدَّيْنِ فَبِالْثَمَنِ ، وَلَا عَقْدَ فِيهِمَا <sup>(١)</sup> ، وَيَنْقُضُ الْبَالِغُ مَا لَمْ يَأْذَنْ ، أَوْ يَرْضَ . وَإِنْ تَرَخَى <sup>(٢)</sup> وَالصَّغِيرُ بَعْدَ بُلُوغِهِ كَذَلِكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَقْتُ الْبَيْعِ مَصْلَحَةً وَمَالٌ ، وَإِلَّا فَالَا .

(١) إذا أخذ الوارث العين المبيعة بالقيمة أو بائناً فلا عقد يحتاج إليه فيها . شرح الأزهار ٤ / ٥٠٣ .  
(٢) ينقض الوارث البالغ بيع الوصي العين ما لم يأذن له بالبيع قبل العقد ، وينقض أيضاً البيع إذا لم يكن قد أذن لكنه لم يرض بالبيع عند بلوغ الخبر به . وإن تراخى عن النقص بعد بلوغ الخبر ولم يصدر منه رضا ولا نقض فإنه ينقض متى شاء . شرح الأزهار ٤ / ٥٠٤ .

قوله : « فصل : وإليه وحده تنفيذ الوصايا وقضاء الديون » .

أقول : وجهه أنه أقامه مقام نفسه بعلومته ، فكان لإليه تنفيذ الوصايا ، لأن هذا هو أعظم المقاصد التي قصدتها الوصي ، وقضاء الديون هو من تنفيذ الوصايا بل من أهمها ، ومن ذلك استيفاء الديون التي للميت على الغير إذا كان لها مدخل في تنفيذ الوصايا ، وإلا كان أمرها إلى الوارث لأنها قد صارت ملكاً له ، فلا يحل التصرف في ملكه ، وقد انقطع حق الميت عن التركة ، فلم يبق إلى وصيه إلا ماله تعلق بوصاياه .

قوله : « والوارث أولى بالمبيع » إلخ . :

أقول : الوجه في هذه الأولوية أن البيع إنما هو لقصد قضاء ما على الميت أو ما يحتاج إليه في تجهيزه ، فإذا بذل الوارث ما يبدله المشتري كان أحق به ، لأن التركة انتقلت من ملك الميت إلى ملكه ، فلا يخرج عن ملكه مع بذل القيمة ، ويكون بين الورثة على التوريث ، وكأنه من جملة الميراث لا يحتاج إلى تجديد عقد ، ولكنه لا وجه لقول المصنف بالأقل من القيمة أو الثمن ، بل هو أحق بقيمته التي سيباع بها من الغير ، فيسلمها موفرة حتى تبقى العين في ملكه ، وإذا وقع البيع من غير اطلاع الوارث كان له النقص لما وقع من البيع ، وأخذ المبيع بما كان قد دفعه المشتري فيه ما لم يأذن ، أو يرخص ، وللوصي أو المشتري أن يطالبوا بذلك فيأخذوا أو يتركوا ، وليس له أن يتراخى بعد العلم ، لا كما قال المصنف .

وأما الصغير فإن كان له في البيع مصلحة ومعه مال كان وليه مفترطاً في ترك الطلب ، فله أن يطلب عند بلوغه ، وإن لم يكن له مصلحة ومال فليس في الإمكان أبدع مما كان ، وقد نفذ تصرف الولي والوصي .

فصل : وله أن يستقل بقضاء المجمع عليه والمختلف فيه بعد الحكم مطلقاً ، وقبله حيث يتيقنه ، والوارث صغيراً أو موافقاً ، وإلا فلا ، وللموافق المرافعة إلى المخالف<sup>(١)</sup> ،

( ١ ) يجوز للموافق الوصي من الورثة في وجوب القضاء المرافعة للوصي إذا أراد أن يقضى ذلك الدين وإن كانا متفقين على وجوب قضاؤه فله مرافعته إلى الحاكم المخالف لعله يحكم بسقوطه فيسقط عنها جسيماً بحكم المخالف لها .  
شرح الأزهاري ٤ / ٥٠٧ .

وَمَا عَلِمَهُ وَحَدَهُ قَضَاءُ سِرًّا ، فَإِنْ مُنِعَ أَوْ ضُمِّنَ ضَمِنَ ، وَيَعْمَلُ بِاجْتِهَادِهِ ، وَيَصِحُّ  
الإيصاء مِنْهُ لَا النَّصْبَ .

قوله : « فصل : وله أن يستقل بقضاء المجمع عليه » إلخ .

أقول : وجه هذا أن الوصية من الوصى ليست بحكم على الغير يلزمه امتثاله ،  
فوصيته كذلك لأنه مأمور من جهته ، فما كان لا نزاع فيه ولا خلاف ولا ضرار ولا مخالفة  
للشرع بوجه من الوجوه كان للوصى الاستقلال بفعله ؛ وما لم يكن كذلك لم يكن له  
إلا بحكم الحاكم لقطع الخلاف ودفع مَعَرَّةِ النَّقْضِ من بُعد ، وليس كل مختلف فيه  
يحتاج إلى حكم حاكم ، بل إذا كان مذهب الوصى والوصي هو وجوب التخلص من  
ذلك ، ولم يكن ثمَّ مُنَازَع من وارث أو غيره كان له الاستقلال فهكذا ينبغي أن يُقال ،  
وإذا كان الوارث صغيراً كان الأمر إلى وليه ، فإن لم يكن له ولي كان له عند بلوغه  
الدعوى على الوصى بماله فيه حَقٌّ شرعى .

وأما كون للموافق المرافعة إلى المخالف فلا بد أن يكون على بصيرة بأن عند المخالف  
الصواب ، وببَيِّدِهِ الحق ، وإن فَعَلَ ذلك كان الواجب علينا الأخذ على يده ، ومنعه  
من ذلك .

وأما قوله : « وما علمه وحده قضاء سرا » فوجهه أنه على بصيرة ، وقد أمره الوصى  
بالنيابة وأقامه مقامه ، فكان عليه أن يقضى ديونه الثابتة عليه بالشرع ، وأثبتها  
وأحقها بالقضاء ما كان الوصى يعلم به ويتيقنه ، وإذا نوزع رافع إلى الحاكم ليقطع  
عنه اللجاج .

ولا وجه لقوله : « فإن مُنِعَ أَوْ ضُمِّنَ ضَمِنَ » بل ليس لأحد من الورثة منه  
ولا تضمينه فيما هو معلوم لديه ومُتَيَقِّنْ عنده ، وغاية ما يستحقه المخاصم له هو  
المرافعة إلى الحاكم فيحكم في ذلك بوجه الشرع ويقطع ما عرض بينهم من الخصومة .

قوله : « ويعمل باجتهاده »

أقول : إذا عُرف للموصى قصد كان العمل عليه ووجب على الموصى امتثاله لأن التنجيز والتقييد هو عائد إلى أمره للموصى بالنيابة ، فليس له أن يفعل غير / مارسه له الموصى ٢٩٣  
إلا أن يأمره بما لا يحل فليس له الامتثال كما تقدم ، ومع التباس الأمر عليه ، ووقوع الخلاف في الحادثة ترفع إلى حاكم الشرع فما قضى به عمل عليه ، وقد قدمنا ما يغنى عن التكرار هنا .

وأما قوله : « ويصح الإيصاء منه » فوجهه أنه قد ثبت له التصرف فيما أقامه الموصى فيه مقامه فله أن يجعله إلى الغير في حال حياته ، وتكون له بمنزلة الوكيل ، وله أيضاً أن يوصى به بعد موته إلى وصيه ، وليس في الشرع ما يمنع من هذا ، فالأصل الجواز ، وبهذا تعرف أن له أن ينصب معه من يعينه على التنفيذ ، لأن الأمر قد صار إليه ، والتنفيذ قد تعين عليه ، وليس بهذا بأس ولا عنه مانع من رواية ولا دراية .

فصل : وَيُضَمَّنُ بِالتَّعَدُّى وَالتَّرَاخَى تَفْرِيطاً حَتَّى تَلِفَ الْمَالُ<sup>(١)</sup> ، فَإِنْ أَخْرَجَ الصَّغِيرُ مَتَى بَلَغَ ، وَعَمِلَ بِاجْتِهَادِ الْوَصِيِّ ، وَبِمُخَالَفَتِهِ مَا عَيَّنَ مِنْ مَضْرِفٍ وَنَحْوِهِ<sup>(٢)</sup> ، وَلَوْ خَالَفَ مَذْهَبَهُ ، قَبِلَ إِلَّا فِي وَقْتِ صَرْفٍ ، أَوْ فِي مَضْرِفٍ وَاجِبٍ ، أَوْ شِرَاءِ رَقَبَتَيْنِ بِأَلْفٍ لِعَتَقَ ، وَالْمَذْكُورُ وَاحِدَةٌ بِهِ ، وَيَكُونُهُ أَجِيراً مُشْتَرَكاً ، وَلَئِنَّمَا يَسْتَحِقُّهَا إِنْ شَرَطَهَا ، أَوْ اعْتَادَهَا ، أَوْ عَمِلَ لِإِوْرَثَةٍ فَقَطْ<sup>(٣)</sup> ، وَهِيَ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ مُطْلَقاً ، وَمَقْدَمَةٌ عَلَى مَا هُوَ مِنْهُ<sup>(٤)</sup> .

(١) من أسباب تفسين الوصى لما وصى فيه أن يحصل منه التراخي على جهة التفريط أي لا لغز يسوغ تراخيه حتى ي تلف المال .  
شرح الأزهري ٤ / ٥٠٩ .

(٢) من الأسباب التي يضمن فيها الوصى أن يخالف ما عينه الوصى من مصرف ونحوه .  
شرح الأزهري ٤ / ٥١٠ .

(٣) من أسباب ضمان الوصى إذا لم يكن متبرعاً بالتزامه الوصاية بل شرط لنفسه أجر ما يعمل فيه أو كان يتباد التزام الوصايا بالأجرة فإنه يضمن ما تصرف فيه ضمان الأجير المشترك .  
ثم إن الأجير يستحق الأجرة إن شرطها لنفسه أو كان يعتاد أخذ الأجرة ، أو عمل للورثة فقط .

شرح الأزهري ٤ / ٥١٢ .

(٤) أجرة الوصى إذا استحق الأجرة تكون من رأس المال ، وهي أيضاً مقسمة في وجوب إخراجها على إخراج ما هو من رأس المال .  
شرح الأزهري ٤ / ٥١٣ .

قوله : « فصل : ويضمن بالتعدي » .

أقول : التعدي سببٌ مُستقل للضمان ، لأنه أمرٌ بِأمرٍ فليس له أن يتعداه ولا يخالفه ، فإن فعل فقد اختار لنفسه ضمان ما تلف بسبب تعديهِ ، وهكذا إذا تراخى تفريطاً لا لسبب من الأسباب فإن تراخيه تساهل منه ، ومخالفة لأمر الموصي يُوجب عليه الضمان ، لأن التَّنْجِيزَ قد صار واجباً عليه ، وإن أراد الخلوص من الوصايا فعل قبل أن يُفَرِّطَ بالتراخي فيتلف مال الغير بسببه .

وأما قوله : « فإن فعل أخرج الصغير متى بلغ » فالذي ينبغي في هذا أن يُقال : قد بطلت وصايته بتعديهِ أو تفريطه ، فإن لم يتلف المال كان الأمر إلى الوارث كما سيأتي أن لكل وارث ولاية كاملة مع عدم الوصي ، فإن كان الوارث صغيراً كان الأمر إلى وليه ، وإلا ناب عنه الإمام أو الحاكم ، ولا وجه لا نتظار بلوغه ، ولا للعمل باجتهاد الوصي ، وهكذا يضمن الوصي بمخالفته ما عيّن الموصي إذا تسبب عن ذلك تلف شيء من المال ، لأنه مأْمُورٌ بِأمرٍ فمخالفته له سبب لضمّانه .

وأما قوله : « وبكونه أجيراً مشتركاً » فوجهه أنه قد صار بالأجرة أجيراً مع كونه وصياً فيضمن ضمان الأجير ، وقد قلّمنا الكلام على ما صرح به المصنف من تقسيم الأجير إلى خاص ومُشترك ، وإثبات أحكام لكل واحد منهما ، فليرجع إليه <sup>(١)</sup> .

وأما كونه لا يستحق الأجرة إلا مع الشرط أو الاعتقاد فذلك ظاهر ، أما مع الشرط فلكون الوصي قد رضى بذلك ، فكان عليه القدر المشروط من الأجرة ، وأما مع الاعتبار فلكون معاملته مَحْمُولَةً على ما جرت به عادته ، ولكن إذا لم يعلم بذلك الموصي لم يجب عليه ولا على وارثه دَفْعُ يعتاده من الأجرة ، بل يدفع إليه أجرة المثل .

وأما قوله : « أو عمل للورثة » فلا وجه له بل لابد من الشرط عليهم ، أو الاعتقاد للأجرة في مثل ذلك ، وإلا فالأفضل عندهم في المنافع عدم العوض ، فكان عليهم هنا أن لا يجعلوا مجرد العمل للورثة سبباً لاستحقاق الأجرة .

(١) يرجع إلى الجزء الثالث ص ٢١٨ .

وأما دعوى أن أجرة الوصى من رأس المال ومقدمة على ما هو منه فكلام لم يُربط بدليل ولا اقتضاه رأى صحيح ، وغاية ما هناك أن تكون أجرته من مخرج ما يباشر إخراجها وتنفيذه ، فما كان من الرأس كانت أجرته فيه من الرأس ، وما كان من الثلث كانت أجرته فيه من الثلث تنزيلاً له منزلة المستحقين لشيء من التركة من دين لهم ، أو صرف إليهم .

فصل : فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَلِكُلِّ وَارِثٍ وَلَايَةٌ كَامِلَةٌ فِي التَّنْفِيزِ ، وَفِي الْقَضَاءِ ، وَالْاِقْتِضَاءِ مِنْ جِنْسِ الْوَاجِبِ فَقَطْ ، وَلَا يَسْتَبِيدُ أَحَدٌ بِمَا قَبِضَ ، وَلَوْ قَدَّرَ حِصَّتَهُ ، وَيَمْلِكُ مَا شَرَى بِهِ ، وَيَرْجِعُونَ عَلَيْهِ لَا عَلَى أَى الْغَرِيبِينَ ، فَإِنْ لَمْ يَكُونُوا فَلِلْإِمَامِ وَنَحْوِهِ .

قوله : « فصل : فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَلِكُلِّ وَارِثٍ وَلَايَةٌ كَامِلَةٌ » .

أقول : القَرَابَةُ لها زِيَادَةُ اخْتِصَاصٍ ، والورثة لهم أَيْضاً مَزِيدٌ خُصُوصِيَّةٌ عَلَى سَائِرِ الْقَرَابَةِ الَّذِينَ لَا يَرِثُونَ ، ويدل على هذا ما أخرجه أحمد وابن ماجه وابن سعد وعبد ابن حميد وابن قانع والباقر والطيبراني في الكبير والضياء في المختارة بإسناد رجاله ثقات عن سعد [ بن ] الأطول : « أَنَّ أَخَاهُ مَاتَ وَتَرَكَ ثَلَاثِمِائَةَ دِرْهَمٍ وَتَرَكَ عِيَالًا قَالَ : فَأَرَدْتُ أَنْ أَنْفِقَهَا عَلَى عِيَالِهِ ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : إِنَّ أَخَاكَ مُحْتَبَسٌ بِدَيْنِهِ فَأَقْضِ عَنْهُ ، فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ قَدْ أَدَيْتُ عَنْهُ إِلَّا دِينَارَيْنِ ادْعَتْهُمَا امْرَأَةٌ وَلَيْسَ لَهَا بَيِّنَةٌ ؟ قَالَ : فَأَعْطِهَا فَإِنَّهَا مُحَقَّةٌ » (١) .

وأما تقييد القضاء والاقتضاء والتنفيذ بكونه من جنس الواجب فوجه ظاهر ، لأن في العدول عن الجنس مخالفة الموصى ، وقد يكون فيه مخالفة لفرض سائر الورثة .

(١) الحديث في إسناده عبد الملك أبو جعفر ولا يعرف اسم أبيه ، وقيل إنه ابن أبي نصر . قال في الزوائد إسناده صحيح ، وعبد الملك أبو جعفر ذكره ابن حبان في الثقات وباقي رجال الإسناده صحيح ، وليس لسعد هذا في الكتب الستة سوى هذا الحديث الواحد . سنن ابن ماجه ٢ / ٨١٣ مسند أحمد ٤ / ١٣٦ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٥ / ٥٩ وأسد الغابة ٢ / ٣٣٧ .



وأما كونه لا يستبد أحد من الورثة بما قبض فوجهه واضح لأنه مُشترك بين جميعهم ولا وجه لقوله : « ويملك ما شرى به » ، ولكنه بنى على عدم تعيين النقد فيملك ويغرم لهم مثله ، والظاهر أن لهم المطالبة بإرجاع عين النقد الذي قبضه ، لأنه فيما عدا نصيبه غاصب ، وقد قدمنا في الغصب ما قدمنا .

وأما قوله : « فإن لم يكونوا فالإمام والحاكم » فوجهه شمول ولايتهما بمثل هذا ٢٩٣ ظ فإن تنفيذ وصايا / الموصى بما يجب عليه التخلص عنه وبما يتقرب به من القرب حق عليهما ، لأن إهمال ذلك منكر ، والقيام به أمر بمعروف ، وهما أحق الناس بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

فصل : وتُلبَّ من له مالٌ غير مُستغرقٍ بثُلثه في القرب ، وكَوَ لَوَارِثٍ ، ومن المَعْدِمِ بَيِّنَاتٍ يَبْرَهُ الإِخْوَانُ .

قوله : « فصل : وتُلبَّ من له مالٌ غير مُستغرقٍ بثُلثه في القرب » .

أقول : التقريب إلى الله عز وجل بطاعته مَشْرُوعٌ لعباده في كل وقت ، وإليه وقع الترغيب بالآيات والأحاديث الكثيرة ، وحالة الوصية من جُملة الأوقات التي تدخل تحت تلك الأدلة ، ولا سيما والموصى أحوج ما كان إلى التقرب بالبر والإحسان ، ومثل هذا لا يحتاج إلى الاستدلال عليه بمثل قوله <sup>(١)</sup> : « إِنَّ اللَّهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ » الحديث المتقدم .

وأما اشتراط أن يكون ماله غير مُستغرقٍ بالدين فوجهه أن قضاء ما يجب قضاؤه أهم من التقرب بما لا يجب وألزم وأحق .

وأما التقييد بالثلث فإن كان له وارث فهو صحيح ، وإن لم يكن له وارث فله أن يجاوزه كما قدمنا تحقيقه .

قوله : « ولو لوارث » .

(١) حديث أبي هريرة المتقدم ص ٤٤٦ .

أقول : إن كان الدليل على جواز الوصية للوارث هو ما ورد في القرآن<sup>(١)</sup> من الوصية للوالدين ، والأقربين فقد وقع الاتفاق على أنه منسوخ غير ثابت الحكم ، والقول بأنه نسخ الوجوب وبقي الندب غير مسلم ، ولو سلمنا لكان ما ورد عنه صلى الله عليه وآله وسلم من أنه « لا وصية لوارث » رافعا لهذا الندب ، ودافعا له ، فإنه قد ثبت ذلك من طرق : منها ما أخرجه أحمد والنسائي والترمذي وصححه ، وابن ماجه والدارقطني والبيهقي من حديث عمرو بن خارجة : « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم خطب على ناقته ، وأنا تحت جرائنها ، وهي تقصع بجريتها ، وإن لغامها يسيل بين كفتي ، فسميتمته يقول : إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه ، فلا وصية لوارث »<sup>(٢)</sup> ، ومنها ما أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه وحسنه الترمذي من حديث أبي أمامة قال : « سمعت النبي صلى الله عليه وآله وسلم يقول : إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه ، فلا وصية لوارث »<sup>(٣)</sup> . وما قيل من أن في إسناده إسماعيل بن عياش ، فقد تقرر عند الأئمة الحفاظ أنه قوي إذا روى عن الشاميين ، وهذا من روايته عن الشاميبي ، لأنه رواه عن شرحبيل بن مسلم وهو شامي ثقة ، وقد صرح في روايته بالتحديث<sup>(٤)</sup> ، فلم يبق للحديث علة تعل بها ، ومنها ما أخرجه الدارقطني من حديث ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « لا تجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة »<sup>(٥)</sup> وقد حسنه ابن حجر في التلخيص ، وقال في الفتح : رجاله ثقات . قال : لكنه معلول ،

(١) سورة البقرة الآية : ١٨٠ ، كما يرجع إلى ص ٤٤٧ وما أشير فيها إلى أقوال الأئمة ومنه يعلم أن قضية النسخ ليست على إطلاقها كما قال المصنف .

(٢) جران البعير : بكسر الجيم مقام عنقه من مذبحه إلى منحرة . والجرة : بالكسر كما في النهاية - ما يخرج البعير من بطنه ليضمه ثم يبلعه . يقال : اجتر البعير يجتر . والقصع : شدة المضغ . أراد شدة المضغ وضم بعض الأسنان على البعض . وقيل : قصع الجرة خروجها من الجوف إلى الشدق ومتابعة بعضها بعضاً وإنما تقبل الناقة ذلك إذا كانت مطمئنة ، وإذا خافت شيئاً لم تخرجها . وأصله من تقصع اليربوع وهو إخراجها تراب قاصعائه وهو جحره . ولغام الدابة : لهاها وزبدها الذي يخرج من فيها معه وقيل هو الزبد وحده .

مسند أحمد ١٨٦/٤ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥/٤٥ وسنن ابن ماجه ٢/٩٠٥ والنهاية .

(٣) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥/٤٥ ومختصر السنن للترمذي ٤/١٥٠ وسنن ابن ماجه ٢/٩٠٥ .

(٤) الحديث صرح فيه بالتحديث عند الترمذي . صحيح الترمذي ٤/٤٣٣ فتح الباري على الصحيح ٥/٣٧٢ .

(٥) سنن الدارقطني ٤/١٥٢ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥/٤٦ وفتح الباري على الصحيح ٥/٣٧٢ .

فقد قيل إن عطاء الذى رواه عن ابن عباس هو الخراسانى ، وأخرج نحوه البخارى<sup>(١)</sup> من طريق عطاء بن أبى رباح عن ابن عباس موقوفاً قال :<sup>(٢)</sup> « إلا أنه فى تفسيره إخبار بما كان من الحكم قبل نزول القرآن ، فيكون فى حكم المرفوع » . انتهى ، وقد تقرر أن المرفوع زيادة غير منافية ، والعمل بها واجب ، فلا علة حينئذ للحديث : ومنها ما أخرجه الدارقطنى أيضاً عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى صلى الله عليه وآله وسلم قال : « لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ إِلَّا أَنْ يُجِيزَ الْوَرَثَةُ »<sup>(٣)</sup> وفى إسناده مقال ، وفى الباب عن أنس عند ابن ماجه<sup>(٤)</sup> ، وعن جابر عند الدارقطنى ، وعن على عنده أيضاً ، وإسناده ضعيف وأخرجه أيضاً ابن أبى شيبه<sup>(٥)</sup> ، وقد حكى ابن حجر عن الشافعى أنه قال : « وَجَدْنَا أَهْلَ الْفُتْيَا وَمَنْ حَفِظْنَا عَنْهُمْ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ بِالْمَغَازِي مِنْ قُرَيْشٍ وَغَيْرِهِمْ لَا يَخْتَلِفُونَ فِي أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ عَامَ الْفَتْحِ ( لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ ) وَيُؤْثِرُونَهُ عَنْ حَفِظُوهُ عَنْهُ مِمَّنْ لَقُوهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ ، فَكَانَ نَقْلُ كَافَّةٍ عَنْ كَافَّةٍ ، فَهُوَ أَقْوَى مِنْ نَقْلِ وَاحِدٍ »<sup>(٦)</sup> انتهى .

ولا يخفالك أن هذا حكم على الحديث بأنه متواتر ، فلم يبق ما يُوجب الاشتغال بالكلام على طريقه والعمل بالمتواتر واجب ، وهو ينسخ الكتاب العزيز إذا تأخر ، فلو قدرنا أن آية الوصية للوالدين والأقربين لم تنسخها آية الموارث لكان هذا الحديث يكتفى فى نسخها ، وقد قدمنا لك أن الاتفاق كائن على أنها منسوخة إما بآية الموارث ، أو بالحديث ، وأيضاً هذا الحديث يُقيد ما ورد مطلقاً فى القرآن لقوله تعالى : « مِنْ

(١) صحيح البخارى بشرح فتح البارى ٥ / ٣٧٢ .

(٢) الفبير يمود إلى الحافظ ابن حجر ، وهو نص كلامه فى فتح البارى ٥ / ٣٧٢ .

(٣) فى المفتى على الدارقطنى : « فى إسناده سهل بن عمار كذبه الحاكم » سنن الدارقطنى ٤ / ٩٨ وقال ابن حجر فى التلخيص : إسناده واه . المنتقى بشرح نيل الأوطار ٥ / ٤٦ وفتح البارى على الصحيح ٥ / ٣٧٢

(٤) لفظ حديث أنس عند ابن ماجه : « إنا لله قد أعطى كل ذى حق حقه . ألا وصية لوارث » ، وفى إسناده محمد بن شعيب قال فى الزوائد : إسناده صحيح ومحمد بن شعيب وثقه دحيم وأبو داود وباقي رجال الإسناد على شرط البخارى .

سنن ابن ماجه ٢ / ٩٠٦ وفتح البارى على الصحيح ٥ / ٣٧٢ .

(٥) فتح البارى على الصحيح ٥ / ٣٧٢ نيل الأوطار على المنتقى ٥ / ٤٦ .

(٦) يرجع إلى العبارة بنصها مع اختلاف فى بعض ألفاظها بما لا يغير المعنى فى :

الأم ٤ / ٣٦ وفتح البارى على الصحيح ٥ / ٣٧٢ .

بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ<sup>(١)</sup> ، وما ورد في السنة كالحديث الذي تَقَدَّمَ من قوله : « مَا حَقُّ أَمْرِي مُسْلِمٌ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ وَلَهُ شَيْءٌ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ »<sup>(٢)</sup> ، وهكذا يُقَيَّدُ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « إِنْ اللَّهُ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ »<sup>(٣)</sup> ، وهكذا سائرهما ورد في مشروعية الوصية مُطلقاً ، فلم يَبْقَ في المقام ما يَقْتَضِي التوقف عن إيصال الوصية للوارث ، وقد أفردنا هذا البحث برسالة مستقلة ، وكتبنا فيه أبحاثاً مطولة في جوابات أسئلة .

قوله : « ومن المعلوم بأن يببره الإخوان » .

أقول : وجه هذا أن ذلك قد يكون مُنْشِطاً لهم إلى صِلته بالدعاء وغيره ، وأيضاً إذا قد وقعت منه الوصية لِحَقِّهِ ما وَصَلَ بِهِ ، لأنَّ الوصية سَعَى ، فيدخل تحت قوله : « وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى »<sup>(٤)</sup> ، وقد وردت الأدلة الكثيرة بأنَّه يلحق الإنسان / ٢٩٤ و أنواع من القرب وإن لم يُوص ، وقد ذكرنا هذه الأنواع التي وردت بها الأدلة في شرحنا للمنتقى فليرجع إليه<sup>(٥)</sup> .

( ١ ) سورة النساء الآية : ١١ .

( ٢ ) يرجع إلى حديث عمران بن حصين وقد مر ص ٤٤٩ .

( ٣ ) يرجع إلى الحديث ص ٤٤٦ .

( ٤ ) سورة النجم الآية : ٣٩ .

( ٥ ) يرجع إلى ما علق به الشوكاني على « باب وصول ثواب القرب المهداة إلى الموتى » .

المنتقى بشرح نيل الأوطار ٤ / ١٠٣ .



حديث صحيح ، وكذلك قوله « الْخِلَافَةُ بَعْدِي ثَلَاثُونَ عَامًا ثُمَّ يَكُونُ مُلْكًا عَصُوفًا »<sup>(١)</sup> ، ووقعت منه الإشارة إلى من سيقوم بعده ، ثم إن الصحابة لما مات رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قَدَّمُوا أمر الإمامة ومُبايعة الإمام على كل شيء حتى إنهم اشْتَغَلُوا بذلك عن تَجْهِيزِهِ صلى الله عليه وآله وسلم ، ثم لما مات أبو بكر عَهْدَ إلى عمر ، ثم عَهْدَ<sup>(٢)</sup> [ عمر ] إلى النُّفَرِ المعروفين ، ثم لما قُتِلَ عُثْمَانُ بايعوا علياً وبعده الحسن ، ثم استمر المسلمون على هذه الطَّرِيقَةِ حيث كان السلطان واحداً وأمر الأمة مُجْتَمِعاً ، ثم لما اتَّسَعَتْ أَقْطَارُ الإسلام ووقع الاختلاف بين أهله ، واستولى على كل قطر من الأقطار سلطان اتفق أهله على أنه إذا مات بادروا بنصب من يقوم مَقَامَهُ ، وهذا معلوم لا يُخَالَفُ فيه أحد ، بل هو لإجماع المسلمين أجمعين منذ قبض رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إلى هذه الغاية ، فما هو مُرتَبِطُ بالسلطان من مصالح الدين والدنيا ، ولو لم يكن منها إلا جمعهم على جهاد عدوهم ، وتأمين سبلهم ، وإنصاف مظلومهم من ظالمه ، وأمرهم بما أمرهم الله ، ونهيهم عما نهاهم الله عنه ، ونشر السنن ، وإماتة البدع ، وإقامة حُدُودِ الله ، فمشروعية السلطان هي من هذه الحيشية ، ودع عنك ما وقع في المسألة من الخبط والخلط والدعوى الطويلة العريضة التي لا مُسْتَنَدَ لها إلا مجرد القليل والقال أو الائتكال على الخيال الذي هو كسرَاب بَقِيْعَةٍ يحسبه الظمآن ماءً حتى إذا جاءه لم يجده شيئاً .

ثم من أعظم الأدلة على وجوب نصب الأئمة ، وبذل البيعة لهم ما أخرجه أحمد والترمذي وابن خزيمة وابن حبان في صحيحه من حديث الحارث الأشعري بلفظ : « مَنْ مَاتَ وَلَيْسَ عَلَيْهِ إِمَامٌ جَمَاعَةٌ فَإِنَّ مَوْتَهُ مَوْتٌ جَاهِلِيٌّ »<sup>(٣)</sup> رواه الحاكم من حديث ابن عمر ، ومن حديث معاوية ، ورواه البزار من حديث ابن عباس .

(١) من حديث سفينة أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي . وقال الترمذي : حسن لا نعرفه إلا من حديث سعيد ابن جهمان ومصحح ابن حبان ، ولفظ أبي داود : « خلافة النبوة ثلاثون سنة ثم يؤتى الله الملك من يشاء » .

مختصر السنن للترمذي ٢٧ / ٧ وفتح الباري على الصحيح ١٣ / ٢١٢ .

(٢) زيادة يستلزمها السياق .

(٣) من حديث الحارث الأشعري في المسند ٢٠٢ / ٤ وينحوه من حديث عامر بن ربيعة ٤٤٦ / ٣ كما يرجع إلى هذه الأحاديث في فتح الباري على الصحيح ١٣ / ٧ .

وأما اشتراط أن يكون مُكَلَّفاً فوجهه واضح ، لأنَّ الصغير لا يَصْلُح لتدبير أمور المسلمين ، بل لم يصلح لتدبير أمر نفسه ، فكيف يَصْلُح لتدبير أمر غيره .

وأما كونه ذَكَراً فوجهه أن النساء ناقصات عَقْل ودين<sup>(١)</sup> ، كما قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وَمَنْ كَانَ كَذَلِكَ لَا يَصْلُح لِتَدْبِيرِ أَمْرِ الْأُمَّةِ ، ولهذا قال صلى الله عليه وآله وسلم فيما ثبت عنه في الصحيح : « لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ وَلَوْ أَمَرَهُمْ امْرَأَةٌ »<sup>(٢)</sup> .

قوله : « حر » .

أقول : أما الإمارة والسُلْطَنَةُ فلا مانع من ذلك ، ولا ورد في الشرع ما يَدْفَعُهُ ، بل ورد ما يُقَوِّيه ، ويُؤَيِّدُهُ كما في الأحاديث الصحيحة المصروفة بطاعة السلطان : « وَإِنْ كَانَ عَبْدًا حَبَشِيًّا »<sup>(٣)</sup> ، وقد أَمَرَ صلى الله عليه وآله وسلم مَوْلَاهُ زَيْدَ بْنَ حَارِثَةَ ، وكذلك وَلَدَهُ أَسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ<sup>(٤)</sup> على أكابر المهاجرين والأنصار ، كما ذلك معروف في كتب الحديث والسِّيَر ، وأما الإمامة فقد بَيَّنَّ النبي صلى الله عليه وآله وسلم مَنْصِبَهَا وصرح بما يصلح لها كما سيأتى<sup>(٥)</sup> .

قوله : « عَلَوِيٌّ فاطمي » .

أقول : العلوي الفاطمي هو خَيْرَةُ الْخَيْرَةِ مِنْ قُرَيْشٍ ، وَأَعْلَاهَا شَرْفًا وَبَيْتًا ، وَلَا يَنْفِي

(١) يرجع إلى ص ٢٥٤ .

(٢) تقدم ذكر الحديث ص ٢٥٤ .

(٣) يرجع إلى حديث أنس عند أحمد والبخاري وابن ماجه . ولفظ البخاري : « اسْمُوا وَأَطِيعُوا وَإِنْ اسْتَمَلَ عَلَيْكُمْ مِمَّنْ حَبَشِيٌّ كَانَ رَأْسُهُ زَبْيِيَّةً » .

الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ١٢١ والجامع الصغير بشرح فيض القدير ١ / ٥١٣ .

(٤) يرجع إلى باب غزوة مؤتة من أرض الشام في الصحيح بشرح الفتح ٧ / ٥١٠ .

(٥) يرجع إلى باب بعث النبي صلى الله عليه وسلم أسامة بن زيد رضي الله عنهما في مرضه الذي توفي فيه . الصحيح

بشرح الفتح ٨ / ١٥١ .

(٦) ستأتي هذه الأحاديث فيما يلي

ذلك صحتها في سائر بطون قريش كما تدل عليه الأحاديث المصرحة بأن<sup>(١)</sup> «الأئمة من قريش»، وهي كثيرة جداً، وإن لم تكن في الصحاحين، بل عددها في كل مرتبة من الصحابة والتابعين وتابعيهم ومن بعدهم زيادة على عدد التواتر، والمتواتر قطعي، ويؤيد ذلك ما ثبت في الصحاحين وغيرهما من طرق أن: «الناس تبع لقريش في الشر والخير»<sup>(٢)</sup> وقد بين هذا الخير والشر بقوله صلى الله عليه وآله وسلم: «قريش / ولأمة الناس في الخير والشر إلى يوم القيامة»<sup>(٣)</sup> كما في حديث عمرو بن العاص ٢٩٤ ظ عند الترمذي والنسائي، وكما في حديث ابن عمر في الصحاحين وغيرهما بلفظ: «لا يزال هذا الأمر في قريش ما بقي منهم اثنان»<sup>(٤)</sup>، وهو مروي من طريق غيره في الصحيح<sup>(٥)</sup> أيضاً.

فهذه الألفاظ تدل على أن المراد الإمامة الإسلامية، وأما أمر الجاهلية فقد انقضى، ومن جملة ما يدل على هذا أحاديث: «الأئمة من قريش» كما ذكرنا، ومن جملة ما يدل على ذلك قوله صلى الله عليه وآله وسلم: «الخلافة بعدى ثلاثون عاماً ثم ملك بعد ذلك»<sup>(٦)</sup>، وهو حديث حسن، ومعنى الخلافة معنى الإمامة في عرف الشرع، وهؤلاء الذين نص النبي صلى الله عليه وآله وسلم على خلافتهم هم الخلفاء الأربعة، وليس المراد بالإمامة هنا هو المعنى اللغوي الشامل لكل من يأتى به الناس، ويتبعونه على أى صفة كان، بل المراد الإمامة الشرعية، ومن هذا قول أبي بكر يوم السقيفة محتجاً على

(١) تقدم ذكر الحديث في أول الباب.

(٢) الحديث رواه أحمد ومسلم بن حديث جابر بن عبد الله ولم يخرج البخاري.

مسلم بشرح النووي ٤ / ٤٨١ الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٦ / ٢٩٤.

(٣) الحديث أخرجه أيضاً أحمد ورمز له السيوطي بالصحة. صحيح الترمذي ٤ / ٥٠٣ الجامع الصغير بشرح فيض

القدير ٤ / ١٥٧.

(٤) الحديث أخرجه أحمد أيضاً.

الصحيح بشرح الفتح ١٣ / ١١٤ ومسلم بشرح النووي ٤ / ٤٨١ والجامع الصغير بشرح فيض القدير ٦ / ٤٥٠.

(٥) من ذلك حديث معاوية الذي رواه عنه محمد بن جبير بن مطعم بلفظ: «إن هذا الأمر في قريش لا يباد لهم أحد إلا كبه الله في النار على وجهه ما أقاموا الدين».

الصحيح بشرح الفتح ١٣ / ١١٢.

(٦) تقدم الحديث في أول الباب. ويرجع إليه أيضاً في صحيح الترمذي ٤ / ٥٠٣.



الأنصار : « إِنَّ الْعَرَبَ لَا تَعْرِفُ هَذَا الْأَمْرَ لِغَيْرِ هَذَا الْحَيِّ مِنْ قُرَيْشٍ »<sup>(١)</sup> وقد حكى القاضي عِيَّاض والنووي<sup>(٢)</sup> الإجماع على أن الخلافة مختصة بقريش لا تجوز في غيرهم .  
قوله : « سليم الحواس والأطراف » .

أقول : وجهه أن المقصود بالولاية العامة هو تدبير أمور الناس على العموم والخصوص وإجراء الأمور مجاريها ، وَوَضْعُهَا مَوَاضِعَهَا ، وهذا لا يتيسر مِمَّنْ في حواسه خلل ، لأنها تقتضى نَقْصَ التدبير ، إمَّا مطلقاً أو بالنسبة إلى تلك الحاسة .

وأما سلامة الأطراف ، فلا وَجْهَ لاشتراطها ، فإن الأعرج والأشل لا ينقص من تدبيره شيء ، وَيَقُومُ بما يقوم به مَنْ ليس كذلك ، ومعلوم أنه لا يُرَاد من مثل الإمام السُّبَّاق على الأقدام ، ولا ضَرْبُ الصولجان ، ولا حمل الأثقال .

قوله : « مجتهد » .

أقول : المقصود من نَصْبِ الأئمة هو تنفيذ أحكام الله عز وجل ، وجهاد أعداء الإسلام ، وحفظ البَيْتَةِ الإسلامية ، ودَفْعُ مَنْ أَرَادَهَا بِمَكْرٍ ، والأخذ على يد الظالم وإنصاف المظلوم ، وتَأْمِينُ السُّبُلِ ، وأخذ الحقوق الواجبة على ما اقتضاه الشرع ، ووضعها في مَوَاضِعِهَا الشَّرْعِيَّةِ ، فمن بايعه المسلمون وقام بهذه الأمور فقد تَحَمَّلَ أعباء الإمامة ، فإن انضم له إلى هذه الإمامة كَوْنَهُ إماماً في العلم مُجْتَهِداً مطلقاً في مسائله فلا شَكَّ ولا ريب أنه أَنَهَضَ من الإمام الذي لم يَبْلُغْ رُتْبَةَ الاجتهاد ، لأنه يُورَدُ الأمور ويُصَلِّدُهَا عن علم ، ولكن لا دليل على أنه لا يُؤَوَّلُ الأمرُ إِلَّا مَنْ كان بهذه المنزلة من الكمال ، وفي هذه الغاية القصوى من مَحَاسِنِ الْخِصَالِ ، وليس النزاع في الأكمل ، ولا في الأفضل ، بل المراد فيمن يَصْلُحُ لتولى هذا المنصب ، ومن قام بتلك الأمور، ونهض بها

(١) السيرة لابن هشام بتفسير الروض الأنف ٤ / ٢٦١ والفتاوى لابن حبان ٢ / ١٥٥ وفتح الباري على الصحيح ١٣ / ١١٦ وشرح النووي على صحيح مسلم ٤ / ٨٠ .  
(٢) شرح النووي على صحيح مسلم ٤ / ٨١٠ .

فهو المراد من الإمامة ، والمراد بالإمام ، وعليه أن يَنْتَخِبَ من العلماء المبرزين المجتهدين المحققين من يُشاوره في الأمور ، ويُخرجها على ما وَرَدَ به الشرع ، ويجعل الخصومات إلى أهل هذه الطبقة ، فما حكموا به كان عليه إنفاذه ، وما أَمُرُوا به فعله ، ومعرفة أهل هذه الطبقة لا يَخْفَى على العقلاء الذين لا نصيب لهم في العلم ، فإنه لا بد أن يَرْفَع الله لهم من الصِّيت والشَّهرة ما يَعْرِف به الناس أنهم الطبقة العالية مِنْ جِنْس أهل العلم وليس للإمام إذا لم يكن مُجتهداً أن يَسْتَبِدَّ بما يتعلق بأُمور الدين ، ولا يُدْخِل نفسه في فَصْل الخصومات ، والحكم بين الناس فيما يُنوبهم ، لأن ذلك لا يكون إلا من مجتهد كما قدمنا في القضاء .

والحاصل أنه لا دليل في المقام يُوجب علينا اشتراط اجتهد الأئمة ، حتى يجب المصير إليه ، ولا إجماع حتى يكون التَّعْوِيل عليه ، وليس في انقضاء إلا مَجَرَّد المجادلة بمباحث راجعة إلى الرأى البحث ، كما يعرف ذلك من يعرفه ، وما أهون مثلها على المحققين من علماء الدين المتقيدين بالدليل المحكمين للشرع .

قوله : « عدل » .

أقول : العدالة مِلَاكُ الأمور ، وعليها تَلَوُّرُ النُّوْثَر ، ولا يَنْهَضُ بتلك الأمور التي ذكرنا أنها المقصودة من الإمامة إلا العَدْل الذي تجرى أفعاله وأقواله وتَدْبِيرَاتِهِ على مَرَاضِي الرب سبحانه ، فإن مَنْ لا عدالة له لا يُؤْمِن على نفسه ، فضلاً عن أن يُؤْمِن على عباد الله ، ويُوَثِّق به في تدبير دينهم ودُنْيَاهُمْ ، ومعلوم أن وازع الدين وعزيمة الورع لا تَتِمُّ أُمُور الدين والدنيا إلا بها ، ومن لم يكن كذلك خَبَطَ في الضلالة ، وخَلَطَ في الجهالة واتبع شهوات نفسه ، وآثرها على مَرَاضِي الله ومَرَاضِي عباده ، لأنه مع عدم تلبسه بالعدالة وخلوه من صفات الورع لا يُبَالِي بِزَوَاجِرِ الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ ، ولا يُبَالِي أَيْضاً بِالنَّاسِ ، لأنه قد صار متولياً عليهم ، نافذ الأمر والنهي فيهم ، فليس لأهل الحل والعقد أن يُبَايَعُوا من لم يكن عدلاً إذا قد اشتهر بذلك إلا أن يَتُوبَ ، ويتعذر عليهم العدول إلى غيره ، فعليهم أن يَأْخُذُوا عليه بأَعْمَالِ الْعَادِلِينَ ، وَالسُّلُوكِ فِي مَسَالِكِ الْمُتَّقِينَ ، ثم

٢٩٥ و إذا <sup>(١)</sup> [ لم ] يثبت على ذلك كان عليهم / أمره بما هو معروف ، ونهيه عما هو منكرو ، ولا يجوز لهم أن يُطيعوه في معصية الله ، ولا يجوز لهم أيضاً الخروج عليه ومُحاكمته إلى السيف ، فإن الأحاديث المتواترة قد دلت على ذلك دلالة أوضح من شمس النهار ، ومن له اطلاع على ما جاءت به السنة المطهرة انشرح صدره لهذا ، فإن به يجتمع شمل الاحاديث الواردة في الطاعة مع ما يشهد لها من الآيات القرآنية ، وشمل الأدلة الواردة في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وشمل الأدلة الواردة في أنه لا طاعة في معصية الله ، وهي كثيرة جداً لا يتسع لها إلا مؤلف بسيط .

قوله : « سخرى بوضع الحقوق في مواضعها » .

أقول : قد عرفت أنك أن هذا من مقاصد الإمامة ، ومن الأمور التي تراد بها ، ومثل هذا أن لا يأخذها إلا من مواضعها الشرعية ، ولا فائدة للتنصيص على جزئيات ما توجهه العدالة وتقتضيه ، فإنه إذا أخذ الشيء من غير موضعه كان ظلماً ، والظالم ليس يعدل ، وإذا شح عن وضعه في موضعه كان أيضاً ظلماً لمن هو له ، والظالم ليس يعدل .

قوله : « مدبر أكثر رأيه الإصابة »

أقول : وجهه أن من لم يكن أكثر رأيه الإصابة هو في عداد الحمقى الذين لا يصلحون لتدبير أنفسهم فضلاً عن تدبير سائر المسلمين .

والحاصل أنه إذا كان عاقلاً متأنياً في الأمور ، متجنباً للعجل والحرَد <sup>(٢)</sup> ، ومباشرة الأمور حال الغضب كان غالب تدبيره الإصابة ، ولا سيما إذا اقتدى بكتاب الله وسنة رسوله في المشاورة لأهل الرأي ، فإن الله سبحانه - قد ندب إلى ذلك رسوله المعصوم ،

(١) زيادة يستلزمها السياق .

(٢) الحرَد : الغضب .

فكيف لا يقتل به غيره ، ويمثل أمر الله سبحانه ، وثبت في الصحيح : « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم شاور الصحابة حين بلغه إقبال أبي سفيان »<sup>(١)</sup> وقد أطبق العقلاء على حسن الاستشارة في الأمور ، ومعلوم أن اجتماع الرأي من رجلين أحزم من رأى الواحد نفسه ، فكيف إذا طابق على ذلك رأى جماعة ، كما قال القائل :

وَرَأْيَانِ أَحْزَمُ مِنْ وَاحِدٍ وَرَأْيُ الثَّلَاثَةِ لَا يُنْقَضُ

وما أحسن قول القائل في المشورة :

إِذَا بَلَغَ الرَّأْيُ الْمَشُورَةَ فَاسْتَعِنَ بِرَأْيِ نَصِيحٍ أَوْ نَصِيحَةٍ حَازِمٍ  
وَلَا تَجْعَلِ الشُّورَى عَلَيْكَ غَضَاضَةً فَرِيشُ الْخَوَافِي قُوَّةٌ لِلْقَوَادِمِ

قوله : « مقدم حيث تجوز السلامة » .

أقول : لا بد أن يكون مع الإمام من قوة القلب ، وشدة البأس ما يحمله على مُناجزة الأعداء ، ومُشاغرة الخارجين على الإسلام ، فإن كان من الجبن بمكان يمنعه عن ذلك فقد أصيب بسبب هذه الغريزة التي يبغضها الله بفقدان أعظم المقاصد من إمامته ، لأنه ينكب عن مواطن القتال ، ويضعف عن مُصَابرة النزال ، فيسرى جُبنه إلى غيره ، وتعم بذلك البلوى ويتسلط على المسلمين الأعداء ، ومع هذا فقد يحمله جُبنه وضعف قلبه على عدم إقامة الحدود والقصاص والتنكيل بمن سعى في الأرض فساداً ، وضرب أعناق مَنْ أوجب الشرع ذلك عليه ، وإن كانوا عدداً جماً ، فمن كان معروفاً بهذه الغريزة لا يجوز لأهل الحل والعقد أن يُبايعوه ، وإذا ابتلوا بمبايعته فلا يجوز لهم أن

---

(١) المراد بالصحيح « صحيح مسلم » وكثيراً ما يطلق الشوكاني صفة الصحيح في هذا الكتاب على صحيح مسلم . والحدِيث من رواية أنس رضي الله عنه في غزوة بدر وأخرجه أحمد أيضاً وهو حديث طويل اقتصر المصنف منه على عمل الشاهد . مسلم بشرح النووي ٤ / ٤١٠ .

يَتَابِعُوهُ فِي فَشَلِهِ وَجُبْنِهِ ، بَلْ يُقِيمُونَهُ وَيَقُومُونَ مَعَهُ ، فَإِنَّ قَعُودَهُ عَنِ الْحَرْبِ فِي الْوَقْتِ الَّذِي تَحَقَّقَ فِيهِ الْحَرْبُ يُفَضِّى بِالْمُسْلِمِينَ إِلَى الضَّرَرِ الْعَظِيمِ فِي أَبْدَانِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ وَحُرْمِهِمْ .

قوله : « لم يتقدمه مجاب » .

أقول : وجه هذا أنه إذا قد تقدّمه مَنْ أَجَابَهُ النَّاسُ وَبَايَعُوهُ فَالثَّانِي بَاغٍ خَارِجٌ عَلَى الْإِمَامِ ، وَقَدْ قَدِمْنَا أَنَّهَا قَدْ تَوَاتَرَتْ الْأَحَادِيثُ فِي النَّهْيِ عَنِ الْخُرُوجِ عَلَى الْأَئِمَّةِ مَا لَمْ يَظْهَرْ مِنْهُمْ الْكُفْرُ الْبَوَاحُ<sup>(١)</sup> أَوْ يَتْرَكُوا الصَّلَاةَ ، فَلَمَّا لَمْ يَظْهَرْ مِنَ الْإِمَامِ الْأَوَّلِ أَحَدُ الْأَمْرَيْنِ لَمْ يَجُزْ الْخُرُوجُ عَلَيْهِ وَإِنْ بَلَغَ فِي الظُّلْمِ أَى مَبْلَغٌ ، لَكِنَّهُ يَجِبُ أَمْرُهُ بِالْمَعْرُوفِ وَنَهْيُهُ عَنِ الْمُنْكَرِ بِحَسَبِ الْإِسْطَاعَةِ ، وَتَجِبُ طَاعَتُهُ إِلَّا فِي مَعْصِيَةِ اللَّهِ - سُبْحَانَهُ - ، وَقَدْ ثَبَتَ فِي الصَّحِيحِ<sup>(٢)</sup> عَنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْأَمْرُ بِقَتْلِ الْإِمَامِ الْآخِرِ الَّذِي جَاءَ يُنَازِعُ الْإِمَامَ الْأَوَّلَ ، وَكَفَى بِهَذَا زَاجِرًا وَوَاعِظًا .

قوله : « وطريقها الدعوة » .

أقول : طريقها أَنْ يَجْتَمِعَ جَمَاعَةٌ مِنْ أَهْلِ الْحُلِّ وَالْعَقْدِ فَيَعْقِدُونَ لَهُ الْبَيْعَةَ ، وَيَقْبَلُ ذَلِكَ سِوَاهُ تَقْدِيمِ مَنْهُ الْطَّلَبُ لِدَلَالَةِ أَمٍّ لَا ، لَكِنَّهُ إِذَا تَقَدَّمَ مِنْهُ الطَّلَبُ فَقَدْ وَقَعَ النَّهْيُ الثَّابِتُ عَنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ طَلَبِ الْإِمَارَةِ<sup>(٣)</sup> ، فَإِذَا بُوِيعَ بَعْدَ هَذَا الطَّلَبِ

( ١ ) يرجع إلى حديث عبادة بن الصامت رواه عنه جنادة بن أبي أمية قال : « دخلنا على عبادة بن الصامت وهو مريض قلنا : أصلحك الله . حدث بحديث ينفعك الله به سمعته من النبي صلى الله عليه وسلم .

قال : دعانا النبي صلى الله عليه وسلم فبايعناه :

فقال : فيما أخذ علينا أن بايعناه على السمع والطاعة في منشطنا ومكرهنا ، وعسرنا ويسرنا ، وأثرة علينا ، وأن لا ننازع الأمر أهله إلا أن تروا كفرا بواحا عندكم من الله فيه برهان » .

اللفظ البخاري وأخرجه أحمد ومسلم وغيرهما . الصحيح بشرح الفتح ١٣ / ٥ ومسلم بشرح النووي ٤ / ٥٠٦ .

( ٢ ) يرجع إلى حديث عبد الله بن عمرو بن العاص عند مسلم ، وفيه : « ومن بايع إماما فأعطاه صفقة يده وثمرة قلبه فليطمعه إن استطاع ، فإن جاء آخر ينازعه فاضربوا عنقه الآخر » . مسلم بشرح النووي ٤ / ٥١١ .

( ٣ ) من حديث عبد الرحمن بن سمرة قال : « قال لي النبي صلى الله عليه وسلم : يا عبد الرحمن لا تسأل الإمامة ، فإنك إن أعطيتها عن مسألة وكلت إليها ، وإن أعطيتها عن غير مسألة أعنت عليها » إلخ .

الصحيح بشرح الفتح ١٣ / ١٢٣ ومسلم بشرح النووي ٤ / ٤٨٦ .

انعقدت ولايته ، وإن أئمه بالطلب ، هكذا ينبغي أن يُقال على مُقتضى ما تدل عليه السنة المطهرة ، ومن طريقها أيضاً أن يُعهد الخليفة الأول إلى الخليفة الآخر كما وقع من أبي بكر لِعُمَر ولم ينكر ذلك الصحابة ، ومن طُرُقها أيضاً أن يُنصَّ الإمام الأول على واحد / من جماعة يتوالون عليه ويُبايعونه كما فعل عمر إلى أولئك النفر من الصحابة ٢٩٥ ط ولم يُنكر ذلك عليه .

والحاصل أن الاعتبار هو وقوع البيعة له من أهل الحل والعقد ، فإنها هي الأمر الذي يجب بَعْدَه الطاعة ، وَيُثَبِّتُ به الولاية ، وتَحْرُمُ معه المخالفة ، وقد قامت على ذلك الأدلة وثبتت به الحجة .

قوله : « ولا يصح إمامان » .

أقول : إذا كانت الإمامة الإسلامية مختصة بِوَاحِدٍ ، والأُمُور راجعة إليه مَرْبُوطَةٌ به كما كان في أَيَّام الصحابة والتَّابعين وتابعيهم فحكم الشرع في الثاني الذي جاء بعد ثبوت ولاية الأول أن يُقتل إذا لم يَتَّبِعْ عن المنازعة ، وأما إذا بايع كل واحد منهما جماعة في وقت واحد فليس أحدهما أولى من الآخر ، بل يجب على أهل الحل والعقد أن يأخذوا على أيديهما حتى يُجعل الأمر في أحدهما ، فإن استمرَّ على الخِلاف كان على أهل الحل والعقد أن يَخْتَارُوا منهما مَنْ هو أَصْلَحُ للمسلمين ولا تَخَفَى وجوه الترجيح على المتأهلين لذلك .

وأما بعد انتشار الإسلام ، واتَّساع رقعته ، وتباعد أطرافه فمعلوم أنه قد صار في كل قطر أو أقطار الولاية إلى إمام أو سلطان ، وفي القطر الآخر أو الأقطار كذلك ، ولا يَنفُذُ لبعضهم أمر ولا نَهْيٌ في قطر الآخر وأقطاره التي رجعت إلى ولايته ، فلا بُدَّ من بتعدد الأئمة أو السلاطين ، ويجب الطاعة لكل واحد منهم بعد البيعة له على أهل القطر الذي ينفذ فيه أوامره ونواهيه ، وكذلك صاحب القطر الآخر ، فإذا قام مَنْ يُنازعه في القطر الذي قد ثبتت فيه ولايته ، وبايعه أهله كان الحكم فيه أن يُقتل إذا لم يَتَّبِعْ ،

ولا تجب على أهل القطر الآخر طاعته ، ولا الدخول تحت ولايته لتباعد الأقطار ، فإنه قد لا يبلغ إلى ما تباعد منها خبر إمامها أو سلطانها ، ولا يُدْرَى مَنْ قام منهم أو مات ، فالتكليف بالطاعة والحال هذه تكليف بما لا يُطاق ، وهذا معلوم لكل من له اطلاع على أحوال العباد والبلاد ، فإن أهل الصين والهند لا يدرون بمن له الولاية في أرض المغرب فضلاً عن أن يتمكنوا من طاعته ، وهكذا العكس ، وكذلك أهل ما وراء النهر لا يدرون بمن له الولاية في اليمن ، وهكذا العكس فاعرف هذا فإنه المناسب للقواعد الشرعية ، والمطابق لما تدل عليه الأدلة ، ودع عنك ما يقال في مخالفته ، فإن الفرق بين ما كانت عليه الولاية الإسلامية في أول الإسلام وما هي عليه الآن أوضح من شمس النهار ، ومن أنكر هذا فهو مُبَاهِت لا يستحق أن يُخاطب بالحجة لأنه لا يعقلها .

فصل : وعلى مَنْ تَوَاتَرَتْ لَهُ دَعْوَتُهُ ، دُونَ كَمَالِهِ أَنْ يَنْهَضَ فَيَبِيحَهُ عَمَّا يَعْرِفُهُ ، وَغَيْرَهُ عَمَّا لَا يَعْرِفُهُ<sup>(١)</sup> وَبَعْدَ الصُّحَّةِ تَجِبُ طَاعَتُهُ وَنَصِيحَتُهُ ، أَوْ بَيْعَتُهُ إِنْ طَلَبَهَا ، وَتَسْقُطُ عَدَالَةُ مَنْ أَبَاهَا ، وَنَصِيحَتُهُ مِنَ الْقِيَّةِ ، وَيُؤَدَّبُ مَنْ يُثَبِّطُ عَنْهُ ، أَوْ يُنْفَى ، وَمَنْ عَادَاهُ : فَيَقْلِبُهُ مُخْطِئاً ، وَيَلْسَنَانَهُ فَاسِقاً وَبِيْئَةً مُحَارِباً ، وَلَهُ نَصِيحَتُهُ مِنَ الْقِيَّةِ إِنْ نَصَرَ<sup>(٢)</sup> .

والجِهَادُ فَرَضٌ كِفَايَةٌ ، وَيَخْرُجُ لَهُ وَلِكُلِّ وَاجِبٍ أَوْ مَنْتُوبٍ غَالِباً وَإِنْ كَرِهَ الْوَالِدَانِ مَا لَمْ يَتَضَرَّرَا .

قوله : « فصل : وعلى من تواترت له دعوته » إلخ .

أقول : قد أغنى الله عن هذا النهوض ، وَتَجَدُّمُ السَّفَرِ ، وَقَطْعُ الْمَفَاوِزِ بَيْعَةً مَنْ بَايَعَ الْإِمَامَ مِنْ أَهْلِ الْحُلِّ وَالْعَقْدِ ، فَإِنَّمَا قَدْ ثَبَتَتْ إِمَامَتُهُ بِذَلِكَ ، وَوَجِبَتْ عَلَى الْمُسْلِمِينَ

(١) من تواترت عنده دعوة الإمام ولم يعرف حاله من الكمال وعلمه فيجب عليه أن ينهض للبحث عن حال الداعي في الكمال وعلمه ، فيبحث عما يعرفه من الشروط نحو الشجاعة والسخاء والمدالة . وعليه أن يسأل غيره عما لا يعرفه وهو العلم - نص عليه في الشرح - فإن الباحث إذا لم يكن مجتهداً لم يمكنه معرفة اجتهاد الإمام . شرح الأزهاري ٤ / ٥٢٣ .  
(٢) الباغي على الإمام يجب له نصيحه من القِيَّةِ إن نصر الإمام في بعض أحواله . شرح الأزهاري ٤ / ٥٢٦ .

طاعته ، وليس من شرط ثبوت الإمامة أن يُبَيِّعه كلُّ من يَصْلَح للمبايعة ، ولا من شَرَط الطَّاعة على الرجل أن يكون من جُمْلَةِ المبايعين ، فإنَّ هذا الاشتراط في الأمرين مَرْدُود بإجماع المسلمين أولهم وآخرهم ، سابقهم ولاحقهم ، ولكن التحكم في مَسَائِل الدين ، وإيقاعها على ما يُطَابِق الرَّأْي المبنى على غير أساس يفعل مثل هذا .

وإذا تقرر لك ما ذكرناه فهذا الذي قد بايعه أهل الحل والعقد قد وجبتُ على أهل القُطر الذي تنفذ فيه أوامره ونَوَاهِيه طاعته بالأدِلَّة المتواترة ، ووجبتُ عليهم نصيحته كما صرحت به أحاديث النصيحة لله ولأئمة المسلمين وعامتهم .

وأما قوله : « وبيعته » فقد عَرَفْنَاك أنها السبب الذي ثبتت به الولاية ، ووجبت عنده الطاعة ولكن على كل مسلم في ذلك انقُطِر أن يَقْبِل إمامته بعد وقوع البيعة له ، وَيُطِيعه في الطاعة ، ويعصيه في المعصية ، ولا يُنَازعه ، ولا يَنْصُر مَنْ يُنَازعه ، فإن لم يفعل هكذا فقد خالف ما تواتر من الأدلة ، وصار باغياً ذاهب العدالة مُخَالَفاً لما شَرَّعه الله ، ووصى به عِبَادَه في كتابه من طاعة أولى الأمر ، ومخالفاً لما صَحَّحَ عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من إيجاب الطاعة ، وتحريم المخالفة كما عرفناك .

وأما كونه يَسْقُط نَصِيْبِهِ من الفِء فلم يَرِدْ ما يدل على هذا لأنه رجل من المسلمين له ما لهم وعليه ما عليهم .

وأما قوله : « وَيُؤَدَّب من يُثْبِط عنه » فالواجب دفعه عن هذا التثبيط ، فإن كَفَّ وإلا كان مُسْتَحَقاً لتغليظ العقوبة ، والحيولة بينه وبين مَنْ صَارِيَسْعَى لديه بالتثبيط بحبس أو غيره ، لأنه مُرْتَكِب لمحرّم عظيم ، وسَاع في إثارة فِتْنَةٍ تُرَاق بسببها الدماء ، وتُهْتَك عندها الحرم ، وفي هذا التثبيط نزع ليد من طاعة الإمام ، وقد ثبت في الصحيح عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : « مَنْ نَزَعَ يَدَهُ مِنْ طَاعَةِ الْإِمَامِ فَلِئِنَّهُ يَجِيءُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَا حُجَّةَ لَهُ ، وَمَنْ مَاتَ وَهُوَ مُفَارِقٌ لِلْجَمَاعَةِ فَلِئِنَّهُ يَمُوتُ / مَوْتَةً ۚ » .



جَاهِلِيَّةٌ»<sup>(١)</sup> .

وأما قوله : « ومن عاداه » إلخ فلا يخفأك أن الممنوع منه إنما هو المعصية له ، وترك الطاعة في غير المعصية ، والخروج عليه لما تواتر من الأحاديث كما عرفت ، ومن مقدمات الخروج عليه ما تقدم ذكره من التشبيط وتهيج الشر ، وإذكاء ناره ، وفتح أبوابه .

وأما كون له نصيبه من الفىء إن نصر فالظاهر أنه لا يسقط نصيبه وإن أثم بمجرد عدم النصرة وترك الطاعة كما تقدم .

قوله : « والجihad فرض كفاية » .

أقول : الأدلة الواردة في فرضية الجهاد كتاباً وسنة أكثر من أن تكتب هاهنا ، ولكن لا يجب ذلك إلا على الكفاية ، فإذا قام به البعض سقط عن الباقيين ، وقبل أن يقوم البعض هو فرض عيني على كل مكلف ، وهكذا يجب على من استنصره الإمام أن ينفر ، ويتعين ذلك عليه ، ولهذا توعد الله - سبحانه - من لم ينفر مع رسوله صلى الله عليه وآله وسلم فقال<sup>(٢)</sup> : « إِنْ تَنْفَرُوا يُعَذِّبْكُمْ عَذَاباً أَلِيماً ، وَعَذَابُهُمْ لَمَّا تَخَلَّفُوا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : « وَمَا كَانَ لِأَهْلِ الْمَدِينَةِ وَمَنْ حَوْلَهُمْ مِنَ الْأَعْرَابِ أَنْ يَتَخَلَّفُوا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ »<sup>(٣)</sup> إلى آخر الآية ، وعلى استنفار الإمام يُحمل قوله سبحانه : « انْفِرُوا خِفَافاً وَثِقَالاً »<sup>(٤)</sup> ، ويدل على عدم وجوب الجهاد على الجميع

(١) الذي بين يدي من صحيح مسلم بلفظ : « من خلع يدا من طاعة لقي الله يوم القيامة لا حجة له ، ومن مات وليس في عنقه بيعة مات ميتة جاهلية » .

وهو من حديث عبد الله بن عمر وفي سياقه قصة .

(٢) سورة التوبة الآية : ٣٩ .

(٣) سورة التوبة الآية : ١٢٠ ، وتمامها : « ولا يرغبوا بأنفسهم عن نفسه ، ذلك بأنهم لا يصيبهم ظمأ ولا نصب ولا مخمصة في سبيل الله ولا يطئون موطئاً يغيظ الكفار ولا ينالون من عدو نيلاً إلا كتب لهم به عمل صالح إن الله لا يضيع أجر المحسنين » .

(٤) سورة التوبة الآية : ٤١ ، وتمامها : « وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم في سبيل الله ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون » .

قوله عز وجل : « وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً »<sup>(١)</sup> ، فتحمل هذه الآية على أنه قام بالجهاد من المسلمين مَنْ يكفى ، وأن الإمام لم يَسْتَنْفِرْ غير مَنْ قد خَرَجَ للجهاد ، وبهذا تعرف أَنَّ الجمع بَيْنَ هذه الآيات ممكن ، فلا يُصَارُ إلى القول بالترجيح ، أو النسخ<sup>(٢)</sup> .

وأما قوله : « ولكل واجب » فوجه ذكره ها هنا استيفاء ما يَجِبُ الخروج له ، أو يُنْدَبُ ، وإن كره الوالدان ما لم يتضررا ، ولا يخفأك أن الواجبات مُختلفة ، فمنها ما لا يتم القيام به إلا بالخروج إليه كالجهاد والحج والهجرة ونحو ذلك ، وكل واحد من هذه وجوب الخروج له مُقَيَّدُ بقيود مشروطة بشروط هي مقررة في مواطنها ، وأما ضم الخروج للمنلووبات إلى الخروج إلى الواجبات مع كراهة الأبوين فغير صواب ، لأن تجنّب ما يكرهانه واجب ، فكيف يخرج للمنلوب مع كراهتهما لخروجه ؟ وكيف يجوز ذلك وقد قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم - فيما ثبت عنه في صحيح البخارى وغيره من حديث عبد الله بن عمرو - قال : « جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَاسْتَأْذَنَهُ فِي الْجِهَادِ ، فَقَالَ : أَخَى وَالدَّكَ ؟ قَالَ نَعَمْ . قَالَ : فَفِيهِمَا فَجَاهِدْ »<sup>(٣)</sup> وأخرج أحمد وأبو داود والنسائى وابن حبان من حديثه أيضاً : « أَنَّ رَجُلًا جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ أُرِيدُ الْجِهَادَ مَعَكَ ، وَلَقَدْ أَتَيْتُ

(١) سورة التوبة الآية : ١٢٢ ، وتامها : « فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ » .

(٢) يشير المصنف إلى ما وزد من أن الآية الكريمة : « وما كان لأهل المدينة ومن حولهم من الأعراب أن يتخلفوا عن رسول الله » منسوخة بالآية : « وما كان المؤمنون لينفروا كافة » وأن حكم الأولى كان حين كان المسلمون في قلة . وقال مجاهد : بعث النبي صلى الله عليه وآله وسلم قوماً إلى البوادي ليحلوا الناس فلما نزلت هذه الآية خافوا ورجعوا فأُنزل الله تعالى : « وما كان المؤمنون لينفروا كافة » .

وقال قتادة : كان هذا خاصاً بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم إذا غزا بنفسه فليس لأحد أن يتخلف عنه إلا بعذر ، وأما غيره من الأئمة والولاة فلن شاء أن يتخلف خلفه من المسلمين إذا لم يكن بالناس حاجة إليه ولا ضرورة .

وقال الأوزاعي وابن المبارك والفرزاي وابن السبكي وسعيد بن عبد العزيز : إنها لأول هذه الأمة وآخرها . يمتنون أنها محكمة .

يراجع تفسير القرطبي للآيات .

(٣) الحديث رواه أيضاً النسائى وأبو داود والترمذى وصححه .

الصحيح بشرح الفتح ٦ / ١٤٠ ومختصر السنن للبتلى ٣ / ٢٧٨ والمتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٣١ .

وَأَنَّ وَالِدَيْ يَبْكِيَانِ ؟ قَالَ : فَأَرْجِعْ إِلَيْهِمَا فَأَغْمِجْكِهُمَا كَمَا أَبْكَيْتُهُمَا <sup>(١)</sup> ، وَأَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ مِنْ حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ : « أَنَّ رَجُلًا هَاجَرَ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مِنَ الْيَمَنِ فَقَالَ : هَلْ لَكَ أَحَدٌ بِالْيَمَنِ ؟ فَقَالَ : أَبَوَايَ ، فَقَالَ : أَذِنَا لَكَ ؟ قَالَ : لَا . قَالَ : ارْجِعْ إِلَيْهِمَا فَاسْتَأْذِنْهُمَا فَإِنْ أَذِنَا لَكَ فَجَاهِدْ ، وَإِلَّا فَبِرَّهُمَا <sup>(٢)</sup> ، وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ وَالْبَيْهَقِيُّ وَالنَّسَائِيُّ مِنْ حَدِيثِ مُعَاوِيَةَ بْنِ جَاهِمَةَ السُّلَمِيُّ : « أَنَّ جَاهِمَةَ أَتَتْ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ أَرَدْتُ الْغَزْوَ ، وَجِئْتُكَ أَسْتَشِيرُكَ ؟ فَقَالَ : هَلْ لَكَ مِنْ أُمٍّ ؟ قَالَ : نَعَمْ . فَقَالَ : أَلَزَمَهَا فَإِنَّ الْجَنَّةَ عِنْدَ رَجْلَيْهَا <sup>(٣)</sup> . »

وإذا كان هذا في الجهاد الذي هو سَنَامُ الدين وأساسه فما بالك بما عداه من الواجبات فضلا عن المنلوّبات ، وقد ذهب الجمهور إلى وجوب استئذان الوالدين للجهاد ، وجزّموا بتحريمه إذا منعهما ، أو أحدهما ، لأن برهما فرض عين والجهاد فرض كفاية .

فصل : وَلِأَيِّهِ وَحْدَهُ إِقَامَةُ الْحُدُودِ ، وَالْجُمُعِ ، وَنَضْبُ الْحُكَامِ ، وَتَنْفِيذُ الْأَحْكَامِ ، وَالْإِزَامُ مَنْ عَلَيْهِ حَقُّ الْخُرُوجِ مِنْهُ ، وَالْحَمْلُ عَلَى الْوَاجِبِ ، وَنَضْبُ وَلَاةِ الْمَصَالِحِ ، وَالْإِيْتَامُ ، وَغَزْوُ الْكُفَّارِ وَالْبَغَاةِ إِلَى دِيَارِهِمْ ، وَأَخْذُ الْحَقُوقِ كُرْهًا ، وَلَهُ الْاسْتِعَانَةُ مِنْ خَالِصِ الْمَالِ بِمَا هُوَ فَاضِلٌ عَنْ كِفَايَةِ السَّنَةِ حَيْثُ لَا بَيْتَ مَالٍ وَلَا تَمَكُّنَ مِنْ شَيْءٍ يَسْتَحِقُّهُ ، أَوْ اسْتِغْجَالُ الْحَقُوقِ ، أَوْ قَرْضُ يَجِدُ قَضَاءَهُ فِي الْمُسْتَقْبَلِ ، وَخَشْيَةُ اسْتِفْصَالِ قُطْرٍ مِنْ أَقْطَارِ الْمُسْلِمِينَ ، وَالْاسْتِعَانَةُ بِالْكَفَّارِ ، وَالْفُسَاقِ حَيْثُ مَعَهُ مُسْلِمُونَ يَسْتَقِيلُ بِهِمْ فِي إِمْفَاءِ الْأَحْكَامِ ، وَقَتْلُ جَاسُوسٍ ، وَأَسِيرٍ كَافِرَيْنِ ، أَوْ بَاغِيَيْنِ قَتْلًا ، أَوْ بِسَبَبِهِمَا

(١) مستد أحمد ١٩٤/٢ ، ١٩٨ ، مختصر السنن المنذرى ٣ / ٣٧٩ وسنن ابن ماجه ٢ / ٩٣٠ والمتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٣١ .

(٢) قال المنذرى : في إسناده دراج أبو السبع المصرى وهو ضعيف ودراج وثقه ابن معين وذكره ابن حبان في الثقات وخرج حديثه في صحيحه ، كما صحح له الترمذى حديثاً ، وصحح له الحاكم في المستدرک ووافقه الذهبي .

مختصر السنن المنذرى ٣ / ٣٦٣ ، ٣٧٩ والمتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٣١ .

(٣) جامعة : هو ابن العباس بن مرداس السننى أبو معاوية قال ابن ماكولا : يقال له محبة .

السنن الكبرى للبيهقى ٩ / ٢٦ مستد أحمد ٣ / ٤٢٩ والمتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٣١ .

والحَرْبُ قَائِمَةٌ ، وَإِلَّا حُبِسَ الْبَاغِي وَقُبِدَ ، وَأَنْ يُعَاقِبَ بِأَخْذِ الْمَالِ وَإِفْسَادِهِ ، وَعَلَيْهِ الْقِيَامُ بِمَا إِلَيْهِ أَمْرُهُ ، وَتَسْهِيلُ الْحُجَابِ إِلَّا فِي وَقْتِ أَهْلِهِ ، وَخَاصَّةً أَمْرِهِ ، وَتَقْرِيبُ أَهْلِ الْفَضْلِ وَتَعْظِيمُهُمْ وَاسْتِثْنَاءُ ثَمَمِهِمْ ، وَتَعَهْدُ الضَّعْفَاءِ ، وَالْمَصَالِحِ ، وَلَا يَتَذَخَّرُ مَا وَجَدَ نَاصِرًا إِلَّا لِأَنْهَضَ مِنْهُ ، وَأَنْ يُؤَمَّرَ عَلَى السَّرِيَّةِ أَمِيرًا صَالِحًا لَهَا وَلَوْ فَاسِقًا ، وَتَقْدِيمُ دُعَاءِ الْكُفَّارِ إِلَى الْإِسْلَامِ غَالِيًا ، وَالْبُعَاةِ إِلَى الطَّاعَةِ ، وَنَدَبُ أَنْ يُكْرَّرَ عَلَيْهِمْ ذَلِكَ ، وَتَنْشُرُ فِيهَا الصُّحُفُ ، وَيُرْتَبُ الصُّفُوفُ .

قوله : « فصل : وإليه وحده إقامة الحدود » .

أقول : لاشك أنه الأوَّلُ بذلك من غيره لعموم ولايته ، ولما كان عليه الأمر في أيام النبوة وأيام الخلفاء الراشدين ، وأما كونها إليه وحده لا يجوز لغيره إقامتها فغير مُسَلَّم ، وقد قدمنا في الحدود ما فيه كفاية ، وكذلك قدمنا في القضاء ما يُغْنِي عن الإعادة هنا .

وأما تنفيذ الأحكام فإن كان القاضي قادراً على إنفاذ ما حَكَمَ به فذلك إليه ، وإلا كان على الإمام بل وعلى كل قادر تنفيذه ما حَكَمَ به إذا كان جارياً على الحق موافقاً للصواب ، لأنه من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وهكذا إلزام مَنْ عليه حق الخروج منه هو من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والإمام أولى الناس بذلك ، ولكنه إذا تقاعد لم يَسْقُطِ الوجوب على غيره مِنْ أَهْلِ القدرة على الإلزام .

قوله : « والحمل على الواجب » .

أقول : أدلة الكتاب والسنة الكثيرة المتواترة قد دلت على أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجب على كل مسلم ، وهذا هو أعظم أعمدة الدين ، وأقوى أساساته ، وأرفع مناراته ، ولا شك أن الحمل على فعل الواجب يَدْخُلُ تحت / أدلة الأمر بالمعروف والنهي ٢٩٦ ط عن المنكر ، فإذا قام بذلك الإمام فهو رأس الأمة وصاحب الولاية العامة ، وكان قيامه مُسْقِطاً للوجوب على غيره ، وإن لم يَقُمْ فالخطاب بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر باقٍ على كل مُكَلَّفٍ يَقْبَلُ على ذلك ، والعلماء والرؤساء لهم مزيد خُصُوصِيَّةٍ في هذا ، لأنهم

رؤوس الناس والمميزون بينهم بعلو القدر ورفعة الشأن ، وقد جاء « الجلال » في شرحه لهذا الكتاب في هذا الموضع بما هو سراب بَقِيْعَة وتَعَرَّض للكلام على ما كان له عنه مَنْدُوحة ، فإنه وقع في خلاف إجماع المسلمين ، وضرورة الدين .

وأما قوله : « ونصب ولاية المصالح والأيتام » فمثل هذا يكون إلى الحاكم كما يكون إلى الإمام بل يكون إلى كل صالح له من المسلمين ، ولم يرد ما يُوجب اختصاصه بالإمام لا من دراية ولا رواية .

قوله : « وغزو الكفار والبغاة إلى ديارهم » .

أقول : أما غزو الكفار ومُناجزة أهل الكفر ، وحملهم على الإسلام ، أو تسليم الجزية أو القتل فهو معلوم من الضرورة الدينية ، ولأجله بَعَثَ اللهُ رُسُلَهُ ، وأنزل كتبه ، وما زال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم مُنْذُ بَعَثَهُ اللهُ - سبحانه - إلى أَنْ قَبِضَهُ إِلَيْهِ جَاءَ لَهَا الأمر من أعظم مَقَاصِدِهِ ، ومن أهم شُؤْنِهِ ، وأدلة الكتاب والسنة في هذا لا يتسع لها المقام ، ولا لبعضها ، وما ورد في موادعتهم ، أو في تركهم إذا تركوا المقاتلة فذلك مَنَسُوخ باتفاق المسلمين بما ورد من إيجاب المقاتلة لهم على كل حال مع ظهور القدرة عليهم والتمكن من حربهم ، وقصدهم إلى ديارهم .

وأما غَزَوْ البغاة إلى ديارهم ، فإن كان ضررهم يَتَعَدَّى إلى أحد من أهل الإسلام إذا ترك المسلمون غَزَوْهم إلى ديارهم فذلك واجب دَفْعاً لضررهم ، وإن كان لا يتعدى فقد أَخْلَوْا بواجب الطاعة للإمام ، والدخول فيما دخل فيه سائر المسلمين ، ولا شك أَنَّ ذلك مَعْصِيَةٌ عَظِيمَةٌ ، لكن إذا كانوا مع هذا مُسْلِمِينَ<sup>(١)</sup> للواجبات غير مُمْتَنِعِينَ من تَأْدِيَةِ ما يجب عليهم تَرْكُوا وشأنهم مع تكرير الموعظة لهم ، وإقامة الحجة عليهم . وأما إذا امتنعوا من ذلك فقد تظاهروا بالبغي ، وجأهروا بالمعصية ، وقد قال الله عز وجل :

(١) في الأصل المخطوط « المسلمين » وهو سهو من الناسخ .

« فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ »<sup>(١)</sup> ، وقد أجمع الصحابة<sup>(٢)</sup> على العزيمة التي عَزَمَهَا أَبُو بَكْرٍ الصديق رضي الله عنه من المقاتلة لمن فَرَّقَ بين الصلاة والزكاة ، وسيأتي الكلام على صفة مُقَاتِلَةِ الْبَغَاةِ فِي الْفَصْلِ الَّذِي عَقَدَهُ الْمُصَنِّفُ لِلذِّكْرِ .

وأما قوله : « وَأَخِذْ بِالْحَقِّ كَرَاهًا » فوجهه ظاهر واضح بل يجب عليه مُقَاتِلَتُهُمْ إِذَا لَمْ يُسَلِّمُوهُمَا كَمَا تَدُلُّ عَلَيْهِ الْأَحَادِيثُ الصَّحِيحَةُ ، وَهِيَ قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « أَمِرْتُ أَنْ أَقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ ، وَيُقِيمُوا الصَّلَاةَ ، وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ »<sup>(٣)</sup> إلخ ، وقد دخل أَخِذَ الْحَقِّ كَرَاهًا تَحْتَ مَا تَقَدَّمَ مِنْ قَوْلِهِ : « وَالْإِزَامُ مِنْ عَلَيْهِ حَقُّ الْخُرُوجِ مِنْهُ » ، وَالْحَمْلُ عَلَى الْوَاجِبِ « لِأَنَّهَا أَهَمُّ الْحَقِّ الْوَاجِبَةِ » ، وَمَنْعُهَا ظَلَمَ لِمَنْ جَعَلَهُمُ اللَّهُ مَضْرُوفًا لَهَا مِنَ الثَّمَانِيَةِ الْأَصْنَافِ .

قوله : « وَالِاسْتِعَانَةَ مِنْ خَالِصِ الْمَالِ » إلخ .

أقول : وجه هذا أن مع خشية استئصال الكفار لقطر من أقطار المسلمين مع وجود بَيِّنَتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ ، وَعَدَمِ التَّمَكُّنِ مِنَ الْاِقْتِرَاضِ ، وَاسْتِعْجَالِ الْحَقِّ قَدْ صَارَ الدَّفْعُ عَنْ هَذَا الْقَطْرِ الَّذِي خَشِيَ اسْتِئْصَالَهُ وَاجِبٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ ، وَمُنْتَحَمٌ عَلَى كُلِّ مَنْ لَهُ قُدْرَةٌ

( ١ ) سورة الحجرات الآية : ٩ .

( ٢ ) أخرج البخاري من حديث أبي هريرة قال : « لما تولى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان أبو بكر رضي الله عنه وكفر من كفر من العرب فقال عمر رضي الله عنه : كيف تقاتل الناس وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أَمِرْتُ أَنْ أَقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَقُولُوا لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ فَنَقَاتِلُهُمْ فَقَدْ عَصَى مَالَهُ وَنَفْسَهُ إِلَّا بِحَقِّهِ وَحِسَابِهِ عَلَى اللَّهِ » . فقال : والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة فإن الزكاة حق المال . والله لو منعوني عناقاً كانوا يؤدونها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم على منعها . قال عمر رضي الله عنه : فوالله ما هو إلا أن قد شرح الله صدر أبي بكر رضي الله عنه فعرفت أنه الحق » .

قال الحافظ ابن حجر بعد أن أورد طرق الحديث وألفاظه وبعض مذاهب الفرق في هذا المقام : ولذلك اتفق الصحابة على قتال من جسد الزكاة .

الصحيح بشرح الفتح ١٢ / ٢٧٥ .

( ٣ ) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما وهو متفق عليه وتامه كما في البخاري : « فإذا فعلوا ذلك عصوا من دماءهم وأموالهم إلا بحق الإسلام وحسابهم على الله »

الصحيح بشرح الفتح ١ / ٧٥ .

على الجهاد أن يجاهدكم بماله ونفسه ، ومع الاستعداد له للجهاد ، كالباعة في الأسواق والحرّاثين تجب عليهم الإعانة للمجاهدين بما فضل من أموالهم ، فإن هذا من أهم ما أوجبه الله على عباده ، والأدلة الكلية والجزئية من الكتاب والسنة تدل عليه ، وعلى الإمام أن لا يدع في بيت المال صفراء ولا بيضاء ، ويعين بفاضل ماله الخالص ، ولكن الواجب أن يأخذ ذلك على جهة الاقتراض ، ويقضيه من بيت مال المسلمين عند حصول ما يمكن القضاء منه ، لأن دفع ما ينوب المسلمين من النوائب يتعين إخراجه من بيت مالهم ، وهو مقدم على أخذ فاضل أموال الناس ، لأن أموالهم خاصة بهم ، وبيت المال مشترك بينهم ، فإن كان لا يمكن القضاء من بيت المال في المستقبل فقد حقّ الوجوب على المسلمين كما قدّمنا .

وإذا تقرر لك هذا فاعلم أن هذه الاستعانة المقيدة بهذه القيود المشروطة باستئصال قطر من أقطار المسلمين هي غير ما يفعله الملوك في زمانك من أخذ أموال الرعايا زاعمين أن ذلك معونة لجهاد مؤلف قد منعه ما هو مؤلف به من بيت مال المسلمين ، أو جهاد من أبي من الرعايا أن يسلم ما يطلبونه منه من الظلم البحت الذي / لم يوجب الشرع ، أو جهاد من يعارضهم في الإمامة ، ويتنازعهم في الزعامة ، فاعرف هذا ، فإن هذه المسألة قد صارت ذريعة لعلماء سوء يفتنون بها من قربهم من الملوك ، وأعطاهم نصيبهم من الحطام ، ومع هذا ينسوّن أو يتناسّون هذه القيود التي قيدها المصنف بها وفاء بأغراض من يرجون منه الأعراض ، والأمر لله العلي الكبير .

قوله : « والاستعانة بالكفار والفساق » .

أقول : أما الاستعانة بالفساق فلأمانع منها لأنهم من جملة المسلمين ، ولم يرد ما يدل على أنه لا يستعان إلا بمن كان مؤمنا صحيح الإيمان غير ملابس للمعاصي ، وقد استعان النبي صلى الله عليه وآله وسلم بالمنافقين في كثير من حروبه ، وهم في الظاهر شر من فساق المسلمين ، وفي الباطن أضّر من العلنيين بالشرك ، ولهذا كانوا في الدرك الأسفل من النار .

وأما الاستعانة بالكفار فلا تجوز على قتال المسلمين لأنه من تعاضد الكفر والإسلام على الإسلام ، وقُبِحَ ذلك معلوم ، ودفعه بأدلة الشرع لا يخفى ، وأما الاستعانة بالكفار على الكفار فقد وقع ذلك منه صلى الله عليه وآله وسلم<sup>(١)</sup> في غير موطن ، ووقع منه الرد لمن أراد إعانته من المشركين على قتال المشركين ، وقال لهم : « إنه لا يستعين بمُشرك »<sup>(٢)</sup> ، ويمكن الجمع بأن الجواز مع الحاجة ورجاء النفع ، والرد مع عدمهما أو أحدهما ، فيكون ذلك مفوضاً إلى نظر الإمام .

وأما قوله : « حيث معه مسلمون » إلخ فوجهه أنه صلى الله عليه وآله وسلم ما استعان بأحد من المشركين أو المنافقين إلا ومعه طائفة من خُلص المسلمين .

قوله : « وقتل جاسوس وأسير كافرين أو باغيين » .

أقول : أما الكفار فلماؤهم على الأصل الإباحة كما في آية السيف ، فكيف إذا نصبوا الحرب فظفر المسلمون بأسير أو جاسوس منهم ، فإنه يجوز للإمام قتلها ، كما قتل صلى الله عليه وآله وسلم من قتل من أسرى بدر ، وكما فعل في بني قريظة ، وكما

( ١ ) ما استدل به العلماء على جواز الاستعانة بالمشركين أن النبي صلى الله عليه وسلم استعان بصفوان بن أمية يوم حنين ، وأن قزمان خرج مع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد وهو مشرك قتل ثلاثة من بني عبد الدار حملة لواء المشركين حتى قال صلى الله عليه وسلم : « إن الله ليأزر هذا الدين بالرجل الفاجر » كما ثبت ذلك عند أهل السير .  
وأيضا ما رواه أبو داود في مراسيله عن الزهري : « أن النبي صلى الله عليه وسلم استعان بناس من اليهود في خيبر في حربه فأسهم لهم » .

كما أخرج أحمد وأبو داود عن ذي نخير قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : ستصالحون الروم صلحا تفزون أنتم وهم علوا من ورائكم » . المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٣٦ ومختصر السنن للسندي ٦ / ١١٣ .  
( ٢ ) أخرج أحمد ومسلم من حديث عائشة قالت : « خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل بدر فلما كان بحرة الوبرة أدركه رجل قد كان يذكر منه جرأة ونجدة ففرح أصحاب الرسول صلى الله عليه وسلم حين رأوه ، فلما أدركه قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم : جئت لأتبعك وأصيب معك قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : تؤمن بالله ورسوله ؟ قال : لا . قال : فارجع فلن أستعين بمشرك . قالت : ثم مضى حتى إذا كان بالشجرة أدركه الرجل فقال له كما قال أول مرة فقال النبي صلى الله عليه وسلم كما قال أول مرة : قال : فارجع فلن أستعين بمشرك . قال ثم رجع فأدركه بالبيداء فقال كما قال أول مرة : تؤمن بالله ورسوله ؟ قال : نعم . فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : فانطلق .

وأيضا فقد أخرج أحمد والشافعي والبيهقي من حديث غيب بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده بنحوه .  
المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٣٥ ومسلم بشرح النووي ٤ / ٤٧٩ والسنن الكبرى للبيهقي ٩ / ٣٧ .



قال الله عز وجل : « مَا كَانَ لِإِنْسِي أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يُشْخِنَ فِي الْأَرْضِ »<sup>(١)</sup> ، وله المن أو الفداء كما قال الله عز وجل : « فَلِإِمَّا مَنَّا بَعْدُ وَلِإِمَّا فِدَاءٌ »<sup>(٢)</sup> فعرفت بهذا أنه لا وجه لقوله : « قَتْلًا أَوْ بِسَبْبِهِمَا » فإنه لم يرد في الشرع ما يدل على هذا الاشتراط في حق الكفار أبداً ، وأما البغاة فدماءهم معصومة بعصمة الإسلام ، لا يجوز قتلهم إلا دَفَاعاً إذا صالوا على المسلمين ، وَغَوَّاهُمْ ، ولم يرد في الشريعة ما يدل على قتل أسيرهم ، ولا قتل جاسوسهم سواء كانت الحرب قائمة أم لا ، بل ورد ما يدل على أنه لا يُقتل أسير البغاة<sup>(٣)</sup> كما سيأتى في الفصل الذى أفرد المصنف للذكر أحكام البغاة ، فإن كان الأسير أو الجاسوس من البغاة قد قَتَلَ قَتْلًا يُوجب عليهما القصاص كان قتلها قصاصاً ، وهو باب آخر غير باب البغى .

وأما قوله : « أَوْ بِسَبْبِهِمَا » فلا وجه له ، لأن التَّسْبِيبَ للقتل لا يُوجب القصاص كما تقدم في الجنايات .

والحاصل أن هذه المسألة مَبْنِيَّة على غير أساس في طرفيها جميعاً ، والصواب ما ذكرناه فاعرفه .

وأما قوله : « وَإِلَّا حَبَسَ الْبَاغِي وَقِيدَ » فهذا إن رآه الإمام صلاحاً كان ذلك جائزاً ، لأنه قد استحق ببغيه ما يستحقه العصاة من التَّخْزِير ، ولو لم يكن إلا كفه عن البغى بحبسه حتى يصلح ويتوب .

(١) سورة الأنفال الآية : ٦٧ ، وتامها : « قَرِيبُونَ عَرَضَ الدُّنْيَا وَاللَّهُ يُرِيدُ الْآخِرَةَ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ » . ويرجع إلى حديث عمر بن الخطاب الذى رواه عنه ابن عباس في قصة الفداء وسبب نزول هذه الآية .

مسلم بشرح النووي ٤ / ٣٧٤ .

(٢) سورة محمد الآية : ٤ ، ويرجع إلى باب « فإمّا منا بعد وإمّا فداء » لمزيد من الدراسة في

الصحيح بشرح الفتح ٦ / ١٥١ .

(٣) أخرجه الحاكم والبيهقى من حديث ابن عمر قال : قال رسول الله صل الله عليه وسلم لعبد الله بن مسعود : « يا ابن مسعود أتدرى ما حكم الله فيمن بغى من هذه الأمة ؟ قال ابن مسعود : الله ورسوله أعلم قال : فإن حكم الله فيهم أن لا يتبع مدبرهم ، ولا يقتل أسيرهم ، ولا يذف عن جريحهم » .

السنن الكبرى للبيهقى ٨ / ١٨٢ والمتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ١٧٩ .

قوله : « وأن يعاقب بأخذ المال أو فساده »

أقول : قد تقرر بالأدلة الثابتة في الكتاب العزيز ، وفي السنة المطهرة عِصمة مال المسلم وتحريم أكله بالباطل ، وأنه لا يحل إلا بِطِيبَةِ من نفسه ، وأن أصل دماء المسلمين وأموالهم وأعراضهم الحُرمة ، فالواجب العمل على هذا الأصل ، والثبوت عليه ، وعدم الخروج عنه إلا بدليل ناهض يَصْلُح للنقل ، فما ورد على وجه الصحة مما فيه العقوبة بأخذ المال أو إفساده كان مَقْصُوراً على محله لا يَتَعَدَّاه ، كما هو شأن ما ورد على خلاف القياس ، فضلاً عن خلاف ما هو قطعي من قطعيات الشريعة ، هذا على فرض أنها لم تُنسخ العقوبة بالمال ، وأنها ثابتة في تلك المواضع التي كان ورودها فيها ، وأما إذا كانت مَنسوخة فقد انقطع عِرْقُ مفسدتها وانهدمت ذُرِيعَتها ، وبطل حكمها ، وأراحنا الله من الاشتغال بها ، فإن هذه المسألة صارت ذريعة يَتَوَصَّلُ بها الظلمة إلى نَهْب أموال الرعايا ، وَيَصُولُونَ بها على من أنكر عليهم ، وقد تكررت مني الأبحاث فيها ، وأفردتها برسالة مُستقلة ، فاشدد يديك على ما ذكرناه ، ولا تقبل إلا حجة صحيحة ثابتة عَمَّن تقوم به الحجة ، فإنه لا حجة فيما ورد عن بعض الصحابة ، ولا يجوز العمل به فيما لم يَرِدْ فيه دليل ، فكيف والدليل القطعي قائم بعصمة مال المسلم .

قوله : « وعليه القيام بما أمره إليه » .

أقول : لما فرغ المصنف رحمه الله من ذكر ما هو للإمام من الرعية / ذكر ما هو عليه ، ٢٩٧ ط ومن جُملة ذلك القيام بما أمره إليه ، وقد تقدم ذكره مفصلاً ، لأن ذلك هو الغرض المقصود من نصبه إماماً .

وأما قوله : « وتسهيل الحجاب » فوجهه أنها لما كانت حَوَائِج المسلمين مُتَعَلِّقَةً به وهم محتاجون إليه لدفع ما يَنْتَوِبُهُمْ ، ورَفْع ما نزل بهم كان احتجابه إضراراً بهم ، وإمهالاً لحوائجهم ، وهذا خلاف ما هو المقصود من إمامته ، والمطلوب من زعامته ، فلو لم يرد في النهي عن الاحتجاب شيء لكان هذا كافياً ، فكيف وقد وردت الأدلة المصراحة بأشد الوعيد عليه إذا احتجب عنهم ، كما في حديث أبي مريم الأزدي عند أبي داود

والترمذى أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « مَنْ وَلَّاهُ اللَّهُ شَيْئاً مِنْ أُمُورِ الْمُسْلِمِينَ فَاحْتَجَبَ دُونَ حَاجَتِهِمْ وَخَلَّتْهُمْ وَفَقَّرَهُمِ احْتَجَبَ اللَّهُ دُونَ حَاجَتِهِ وَخَلَّتْهُ وَفَقَّرَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ »<sup>(١)</sup> ، وأخرجه أيضاً أحمد<sup>(٢)</sup> والترمذى والحاكم من حديث عمرو بن مرة الجهني ، وهذا الوعيد عن الاحتجاب لا يختص بالإمام بل يعم كل مَنْ وَلِيَ شَيْئاً مِنْ أُمُورِ الْمُسْلِمِينَ ، ولا يجب عليه استغراق الأوقات ، لأنه يحتاج إلى النظر في أمور المسلمين خالياً ، وتدبير ما يتعلق بهم ، ومفاوضة وقت طعامه وشرابه ، ونومه وما يمس حاجته إليه ، وقد أشار المصنف إلى بعض هذا بقوله : « إِلَّا فِي وَقْتِ حَاجَتِهِ وَخَاصَّةً أَمْرِهِ »

قوله : « وتقريب أهل الفضل وتعظيمهم » .

أقول : قد كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يُجَالِسُ أَكْبَارَ الصَّحَابَةِ ، وَيُشَاوِرُهُمْ فِي أُمُورِهِ ، وَيَأْذُنُ لَهُمْ فِي أَوْقَاتٍ لَا يَأْذُنُ لغيرهم فيها كما هو معروف ، بل كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يَخْلُطُ نَفْسَهُ بِكَثِيرٍ مِنَ الصَّحَابَةِ ، وَيَجْلِسُ إِلَى أَهْلِ الصَّفَةِ وَهُمْ فُقَرَاءُ الْمُسْلِمِينَ الَّذِينَ لَا أَهْلَ لَهُمْ وَلَا مَسْكَنَ ، وَالْأَمْرُ فِي هَذَا مَعْلُومٌ . وَفِي تَقْرِيبِ أَهْلِ الْفَضْلِ فَوَائِدٌ جَلِيلَةٌ : مِنْهَا أَنَّ الْإِمَامَ يُجْرَى الْأُمُورُ عَلَى مَا عِنْدَهُمْ مِنَ النَّظَرِ فِيمَا فِيهِ صَلَاحُ الْمُسْلِمِينَ ، فَإِنَّ فَضْلَهُمْ يَقْتَضِي ذَلِكَ ، وَأَمَّا تَعْظِيمُهُمْ فَهُوَ أَيْضاً مِنْ حَقِّ الْمُسْلِمِ عَلَى الْمُسْلِمِ ، وَمَنْ تَنْزِيلِ النَّاسِ مَنَازِلَهُمْ كَمَا وَرَدَ بِذَلِكَ الدَّلِيلُ الصَّحِيحُ . وَأَمَّا اسْتِشَارَتُهُمْ فَقَدْ قَلَّمْنَا الْكَلَامَ عَلَى ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِهِ : « مَدِيرٌ أَكْثَرَ رَأْيِهِ الْإِصَابَةَ » .

قوله : « وتعهد الضعفاء » .

أقول : هذا من أهم الواجبات على الأئمة ، وأعظم معين عليه تسهيل الحجاب ، والبحث عن أحوالهم بثقات يَرْفَعُونَ حَوَائِجَ الْمُحْتَاجِينَ إِلَيْهِ ، وَيُوصِلُونَ أَغْرَاضَهُمْ إِلَى

(١) مختصر السنن للنسائي ٤ / ٢٠٢ . صحيح الترمذى ٣ / ٦١٠

(٢) قال المنذرى تعليقاً على حديث أبي مريم السابق : وقيل إن أبا مريم هذا هو عمرو بن مرة الجهني وقد أخرجه الترمذى من حديث عمرو بن مرة وقال : غريب ، وقال : وعمر بن مرة يكنى أبا مريم ثم أخرجه من حديث أبي مريم كما أخرجه أبو داود . مسند أحمد ٤ / ٢٣١ والمرجان السابقان .

مَقَامَة ، وقد كان الخليفة عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - يَدُورُ بالليل لمثل هذا المقصد ، فيأتى منازل الضعفاء والمحتاجين ويسألهم عن حالهم .

قوله : « ولا يتنحى إلا لأنفس منه » .

أقول : الأنفسيّة هى باعتبار ما هو مُعْظَم المقصود من نصب الأئمة ، ومن ذلك حَيَاة المسلمين ، ودفع عدوهم ، والأخذ على يد ظالمهم ، وإنصاف مَظْلُومهم ، وتأمين سبلهم ، وتَفْرِيق بيت مالهم فيهم على ما أوجبه الشرع ، فمن كان ناهضاً بهذه الأمور ونحوها فيه يحصل مقصود الإمامة ، وينتفع الناس بولايته ، ويشملهم الأمن والدعة ، ويطيب عيشهم ، ويأمنون فيه على أنفسهم وأموالهم وحُرْمَتهم ، وإن كان غيره أكثر علماً منه ، أو أوسع عبادة ، أو أعظم وَرَعاً ، فإنه إذا كان غير ناهض بهذه الأمور فلا يعود على المسلمين من علمه وعبادته وورعه فائدة ، ولا يَنْفَعهم كونه مُرِيداً للصّلاح وإجراء الأمور مجاريها الشرعية مع عجزه عن ذلك ، وعدم قدرته على إنفاذه .

قوله : « وأن يؤمر على السرية أميراً صالحاً لها » .

أقول : صلاح أمير السرية أن يكون عارفاً بِقِيَادَةِ الجيش بِصِيرًا بترتيب المحاربين فى مَوَاطِن الحرب ، ثابت القدم عند مُلَاحِمَةِ الْقِتَالِ ، قوَى القلب ، واسع الصدر ، حسن التدبير ، خبيراً بِالْكِيفِيَةِ التى يكون بها رجاء انتصار الجيش ، يُتَقَدَّم إذا وَجَدَ الإقدام مَغْنَمًا ، يُحْجَم إذا رأى الإحجام حَزْمًا ، وقد كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لا يبعث سرية قليلة ولا كثيرة إلا وجعل عليها أميراً كما هو معلوم من كتب الحديث والسير .

وأما قوله : « ولو فاسقاً » فإن اقتضت ذلك الضرورة ، ودفعت إليه الحاجة فلا بأس ، ويأخذ عليه الإمام ما يخشى على الجيش من جهة فسقه ، ويأخذ على الجيش أن لا يُطِيعوه فى معصية الله ، وفى الصحيحين وغيرهما من حديث على قال : « بَعَثَ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم سَرِيَّةً ، واستعمل عليهم رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ ، وَأَمَرَهُمْ أَنْ

يَسْمَعُوا لَهُ وَيُطِيعُوا فَأَغْضَبُوهُ فِي شَيْءٍ ، فَقَالَ : اجْعَمُوا لِي حَطْبًا ، فَجَمَعُوا ، ثُمَّ قَالَ :  
 أَوْقِدُوا نَارًا ، فَأَوْقَدُوا ثُمَّ قَالَ : أَلَمْ يَأْمُرْكُمْ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنْ  
 تَسْمَعُوا [لِي] وَتُطِيعُوا ؟ قَالُوا بَلَى . قَالَ : فَادْخُلُوهَا . فَنَظَرَ بَعْضُهُمْ إِلَيَّ بَعْضٌ ، وَقَالُوا :  
 ٢٩٨ و إِنَّمَا فَرَرْنَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مِنَ النَّارِ ، فَكَانُوا كَذَلِكَ / حَتَّى  
 سَكَنَ غَضَبُهُ ، وَطُفِئَتِ النَّارُ ، فَلَمَّا رَجَعُوا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ  
 ذَكَرُوا ذَلِكَ لَهُ ، فَقَالَ : لَوْ دَخَلُوهَا لَمْ يَخْرُجُوا مِنْهَا أَبَدًا ، وَقَالَ : لَا طَاعَةَ فِي  
 مَعْصِيَةِ اللَّهِ ، إِنَّمَا الطَّاعَةُ فِي الْمَعْرُوفِ<sup>(١)</sup> .

قوله : «وتقديم دعاء الكفار إلى الإسلام» .

أقول : كان على المصنف أن يزيد على هذا فيذكر أنهم إذا أبوا دعاهم إلى الجزية  
 والأحاديث الواردة في توصيته صلى الله عليه وآله وسلم لأمراء الجيش أن يُقَتِّلُوا الدعوة  
 على الحرب كثيرة جداً ، حتى أخرج أحمد وأبو يعلى والحاكم والطبراني بإسناد رجاله  
 رجال الصحيح من حديث ابن عباس قال : « مَا قَاتَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ  
 قَوْمًا قَطُّ إِلَّا دَعَاهُمْ<sup>(٢)</sup> » ، وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه من حديث فروة  
 ابن مسيك قال : « قُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَقَاتِلُ بِمُقْبِلِ قَوْمِي وَمُذِيرِهِمْ ؟ قَالَ : نَعَمْ ، فَلَمَّا  
 وَلَّيْتُ دَعَانِي فَقَالَ : لَا تُقَاتِلْهُمْ حَتَّى تَدْعُوهُمْ إِلَى الْإِسْلَامِ<sup>(٣)</sup> » .

وإذا رأى الإمام في ترك الدعوة صلاحاً فعل ، فقد ثبت في الصحيحين وغيرهما  
 من طريق نافع لما كتب إليه ابن عوف : « يَسْأَلُهُ عَنِ الدُّعَاءِ قَبْلَ الْقِتَالِ ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ :  
 إِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ فِي أَوَّلِ الْإِسْلَامِ ، وَقَدْ أَغَارَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى  
 بَنِي الْمُضْطَلِّقِ وَهُمْ غَارُونَ ، وَأَنْعَامُهُمْ تُسْقَى عَلَى الْمَاءِ ، فَكَتَلَ مُقَاتِلَتَهُمْ ، وَسَبَى ذُرَارِيَهُمْ ،

(١) مسلم شرح النووي ٤ / ٥٠٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٤١ .

(٢) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٤٣ .

(٣) قال الترمذي : هذا حديث حسن غريب . صحيح الترمذي ٥ / ٣٦١ ومختصر السنن للعلامة ٦ / ٨

وَأَصَابَ يَوْمَئِذٍ جُوزَيْرَةُ ابْنَةُ الْحَارِثِ<sup>(١)</sup> ، ثُمَّ قَالَ نَافِعُ : « حَدَّثَنِي بِهِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ وَكَانَ فِي ذَلِكَ الْجَيْشِ » ، وَأَخْرَجَ الْبُخَارِيُّ وَغَيْرُهُ عَنِ الْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ قَالَ : « بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ رَهْطًا مِنَ الْأَنْصَارِ إِلَى أَبِي رَافِعٍ ، فَدَخَلَ عَبْدُ اللَّهِ ابْنُ عَتِيكَ بَيْتَهُ لَيْلًا ، فَقَتَلَهُ ، وَهُوَ نَائِمٌ »<sup>(٢)</sup> ، وَفِي الصَّحِيحَيْنِ وَغَيْرِهِمَا مِنْ حَدِيثِ الصَّعْبِ بْنِ جَثَامَةَ : « أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ سُئِلَ عَنْ أَهْلِ الدَّارِ مِنَ الْمُشْرِكِينَ يُبَيِّتُونَ ، فَيُصَابُ مِنْ نِسَائِهِمْ وَذُرَارِيهِمْ ، فَقَالَ : هُمْ مِنْهُمْ »<sup>(٣)</sup> ، وَقَدْ جُمِعَ بَيْنَ هَذِهِ الْأَحَادِيثِ وَمَا وَرَدَ فِي مَعْنَاهَا بِأَنَّهُ يَجِبُ تَقْدِيمُ الدَّعْوَةِ لِمَنْ لَمْ يَبْلُغْهُمُ الدَّعْوَةُ ، وَلَا يَجِبُ إِنْ كَانَتْ قَدْ بَلَّغَتْهُمْ وَلَكِنَّمَا تُسْتَحَبُ فَقَطْ . قَالَ ابْنُ الْمُنْدَرِ : وَهُوَ قَوْلُ جُمْهُورِ أَهْلِ الْعِلْمِ .

وهكذا تقديم الإمام دعاء البُغَاة عليه إلى الرجوع إلى طاعته ، لأنَّهم بَعُثُوا بسبب الخروج من طاعته ، فَإِنْ لَمْ يَرْجِعُوا إِلَى الطَّاعَةِ الَّتِي أَوْجَبَهَا الشَّرْعُ لِلْأُئِمَّةِ فَقَدْ بَعُثُوا ، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ : « فَإِنْ بَعَثَ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ »<sup>(٤)</sup> .

وَأَمَّا كَوْنُ الدَّعَاءِ يُنْدَبُ أَنْ يَكُونَ عَلَيْهِمْ ثَلَاثًا فَلَا دَائِلَ عَلَى ذَلِكَ ، وَإِنْ كَانَ التَّكْرِيرُ أَبْلَغُ فِي الْمَعْدَرَةِ ، وَأَدْخَلَ فِي الْإِنْذَارِ .

قوله : « وَتَنْشُرُ فِيهَا الصَّحُفَ » ..

أقول : هَذِهِ بِدْعَةٌ لَمْ يَرِدْ بِهَا الشَّرْعُ ، وَلَكِنَّهُ إِذَا رَأَى الْإِمَامُ أَنَّ فِي ذَلِكَ مَزِيدَ تَأْثِيرٍ مِنْ بَقِيٍّ ، وَارْعَوَاءَ مَنْ فَارَقَ الْحَقَّ فَلَا بَأْسَ بِهِ ، لِأَنَّهُ قَدْ تَرْتَبَتْ عَلَيْهِ مَصْلَحَةٌ .

(١) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود والنسائي :

مسلم بشرح النووي ٤ / ٣٣٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٤٥ ومختصر السنن المنلدى ٣ / ٤٣١ .

(٢) أبو رافع هو عبد الله بن أبي الحقيق . ويقال سلام بن أبي الحقيق وكان في حصن له بخيبر . وكان يؤذى رسول الله

صلی الله عليه وسلم ويعين عايه . الصحيح بشرح الفتح ٧ / ٣٤٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٤٦ .

(٣) الصحيح بشرح الفتح ٦ / ١٤٦ ومسلم بشرح النووي ٤ / ٣٤٢ .

(٤) سورة الحجرات الآية : ٩ .

وأما ما ذكره من ترتيب الصفوف فذلك أمر يرجع إلى الممارسين للحرب ، العارفين بما فيه رجاء الغلب ، وتمام النصرة ، فإن كان ترتيب المجاهدين صفوفاً هو الذي يقتضيه التدبير أمر الإمام بذلك ، وإن كان الأنفع جعلهم كراديس ، أو تفريقهم في الجوانب ، أو خروج بعضهم إلى القتال ووقوف البعض الآخر رداء له فعل ذلك .

فصل : فإن أبوا وجب الحرب إن ظن الغلب ، فيفسق من قر إلا متحيزاً إلى فئة رداء أو منعة وإن بعلت ، أو لخشية الاستئصال ، أو نقص عام للإسلام .

ولا يقتل فان ، ومتخل ، وأعمى ، ومقعد ، وصبي ، وامرأة ، وعبد إلا مقاتلاً أو ذا رأي أو متقى به للضرورة ، لا بمسلم إلا لخشية الاستئصال<sup>(١)</sup> ، وفيه الدية والكفارة ، ولا يقتل ذو رحم رحمه إلا مدافعة عن نفسه ، أو غيره ، أو لئلا يحقد من قتله<sup>(٢)</sup> .

قوله : « فصل : فإن أبوا وجب الحرب إن ظن الغلب » .

أقول : هذا هو الذي ثبت في الأدلة الصحيحة الثابتة عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه كان يأمر أمراء الجيش بالدعوة إلى الإسلام أو الجزية<sup>(٣)</sup> ، فإن أبوا قاتلوهم ،

(١) إذا اتقى الكفار بصبيانهم أو نساءهم أو عبيدهم أو شيوعهم أو عيائهم أو مقعديهم جاز قتل الترس للضرورة أما إذا اتقوا بمسلم فيحرم قتل الترس إلا لخشية الاستئصال وإذا قتل الترس المسلم وجبت فيه الدية .

شرح الأزهار ٤ / ٥٤٠ .

(٢) المراد : لئلا يحقد على من قتل من المسلمين .

(٣) يكتفى في هذا المقام بحديث بريدة عند مسلم قال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أمر أميراً على الجيش أو سرية أو صاه في خاصته يتقوى الله ومن معه من المسلمين خيراً ، ثم قال : اغزوا باسم الله في سبيل الله قاتلوا من كفر بالله ، اغزوا ولا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليداً ، وإذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال - أو خلال - فأتين ما أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ، ثم ادعهم إلى الإسلام فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ، ثم ادعهم إلى التحول عن دارهم إلى دار المهاجرين ، أخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين وعليهم ما على المهاجرين ، فإن أبوا أن يتحولوا منها فأخبرهم أنهم يكونون كأعراب المسلمين يجرى عليهم حكم الله الذي يجرى على المؤمنين ، ولا يكون لهم في النسبة والقر إلا أن يجاهدوا مع المسلمين . فإن هم أبوا فسلهم الجزية ، فإن هم أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ، فإن هم أبوا فاستن بالله وقاتلهم » إلخ

مسلم بشرح النووي ٤ / ٣٣١ .

وأما تَقْيِيد ذلك بظن الغلب فلم يَرِدْ ما يدل عليه ، بل يجب القتال مع تجويز أن يكونوا غالبين أو مغلوبين ، والحرب سجل :

وَمَنْ ظَنَّ مِنْ يُلَاقِي الْحُرُوبَ بِأَنَّهُ لَا يُصَاب فَقَدْ ظَنَّ عَجْزًا .

وأما إذا عَلِموا بالقرائن القويّة أن الكفار غالبون لهم ، مُستظهرون عليهم فعليهم أن يتنكبوا عن قتالهم ، فيستكثروا من المجاهدين ، ويستصرخوا أهل الإسلام ، وقد استدل على ذلك بقوله عز وجل : « وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ »<sup>(١)</sup> وهي تقتضي ذلك بعموم لفظها ، وإن كان السبب خاصاً ، فإنَّ سبب نزولها أن الأنصار لما قاموا على زرائعهم ، وإصلاح أموالهم ، وتركوا الجهاد أنزل الله في شأنهم هذه الآية ، كما أخرجه أبو داود<sup>(٢)</sup> والنسائي والترمذي وصححه ، والحاكم وصححه أيضاً ، وقد تقرر في الأصول أن الاعتبار بعموم اللفظ لا بخصوص السبب ، ومعلوم أن من أقدم وهو يرى أنه مقتول ، أو مأسور ، أو مغلوب فقد ألقى بيده إلى التهلكة .

قوله : « فيفسق من فر » إلخ .

أقول : قد ثبت أن الفرار من موبقات الذنوب كما في حديث أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الْمَوِيقَاتِ »<sup>(٣)</sup> ثم عدّ منهم الفرار : « التَّوَلَّى يَوْمَ الزَّحْفِ » ، وقد قال الله عز وجل : « وَمَنْ يُؤَلِّهْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُ إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَى فِتْنَةٍ فَقَدْ بَاءَ بِغَضَبٍ مِنَ اللَّهِ »<sup>(٤)</sup> وناهيك بمصيبة يَبُوءُ صاحبها

(١) سورة البقرة الآية : ١٩٥ .

(٢) سبق لإيراد الحديث ويرجع إليه في المتن بشرح نيل الأوطار ٢٢٢/٨ .

(٣) الحديث متفق عليه . ولفظه كما في المتن قال : « اجتنبوا السبع الموبقات . قالوا : وما هن يا رسول الله ؟ قال : الشرك بالله ، السحر ، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولّي يوم الزحف ، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات » . الصحيح بشرح الفتح ٣٩٢/٥ والمتن بشرح نيل الأوطار ٢٦٦/٧ .

(٤) سورة الأنفال الآية : ١٦ .



٢٩٨ ظ بغضب الله عليه ، ولكن لابد / أن يكونوا كما أخرجه البخارى وغيره عن ابن عباس قال : « لَمَّا نَزَلَتْ ( إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عِشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ ) فَكُتِبَ عَلَيْهِمْ أَنْ لَا يَفِرَ عِشْرُونَ مِنْ مِائَتَيْنِ ، ثُمَّ نَزَلَتْ الْآيَةُ ( الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ ) الْآيَةُ ، فَكُتِبَ أَنْ لَا يَفِرَ مِائَةٌ مِنْ مِائَتَيْنِ »<sup>(١)</sup> ، فلماذا كان المسلمون مثل نصف المشركين حرم عليهم الفرار ، وإلا كان جائزاً ، وقد استثنى الله سبحانه المتحرف للقتال ، والمتحيز إلى فئة ، فليس هذا من الفرار المحرم ، والفئة تكون رذعاً ، وتكون منعة كما قال المصنف ، ولهذا قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم للطائفة التي فرت إليه : « أَنَا فِتْنَتُكُمْ »<sup>(٢)</sup> كما في حديث ابن عمر عند أحمد وأبي داود وابن ماجه والترمذى وحسنه ، وفي إسناده يزيد ابن أبى زياد وفيه مقال معروف .

وأما قوله : « أو لخشية الاستئصال ، أو نقص عام » فوجهه أن المصابرة والإقدام على القتال مع أحد الأمرين يعود على المسلمين بالوهن والضعف ، وقد وقع الفرار في أيام النبوة في غير موطن ، وعذرهم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حيث كانوا قد خَشَوْا مثل ذلك ، بل سمي رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم رجوع خالد بن الوليد<sup>(٣)</sup> ،

(١) روى الحديث سفيان عن عمرو بن دينار عن ابن عباس . ولفظ البخارى بعد الآية الأولى : « فكتب عليهم أن لا يفر واحد من عشرة ، فقال سفيان غير مرة : أن لا يفر عشرون من مائتين » إلخ . قال ابن حجر : أى أن سفيان كان يرويه بالمعنى فتارة يقول باللفظ الذى وقع في القرآن محافظة على التلاوة وهو الأكثر ، وتارة يرويه بالمعنى وهو أن لا يفر واحد من عشرة .

الصحيح بشرح الفتح ٣١١ / ٨ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٦٦ / ٧ ومختصر السنن للنسائي ٤٣٨ / ٣ .  
(٢) لفظ الحديث - كما في المنتقى - قال ابن عمر : « كنت في سرية من سرايا رسول الله صلى الله عليه وسلم فحاص الناس حيصة وكنت فيمن حاص ، فقلنا : كيف نصنع وقد فررنا من الزحف وبؤنا بالغضب ، ثم قلنا : لو دخلنا المدينة فبقنا . ثم قلنا : لو عرضنا نفوسنا على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فإن كانت لنا توبة وإلا ذهبنا . فأتيناه قبل صلاة الغداة فخرج فقال : من الفرارون ؟ فقلنا : نحن . قال : بل أنتم المكارون أنا ففتنكم وفئة المسلمين ، قال : فأتيناه فقلنا يده » .  
المنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٦٦ / ٧ ومختصر السنن للنسائي ٤٣٨ / ٣ .

(٣) في الصحيح من حديث أنس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عندما نعى الأمراء للناس قبل أن يأتيهم خبرهم قال : « حتى أخذ الراية سيف من سيوف الله حتى فتح الله عليهم » وقد اختلف أهل النقل في المراد بقوله : « حتى فتح الله عليهم » بما بينه ابن حجر في شرح الحديث .  
الصحيح بشرح الفتح ٥١٢ / ٧ .

واستخراجهم من ملاحمة المشركين فتحاً ، والقصة معروفة في كتب السير والحديث ، وكان ذلك بعد أن قتل أمير الجيش وهو زيد بن حارثة ، ثم الأمير الذي بعده وهو عبد الله بن رواحة ، ثم أخذ الراية خالد<sup>(١)</sup> ورجع بالمسلمين .

قوله : « ولا يقتل فان » إلخ .

أقول : وجهه ما أخرجه أبو داود من حديث أنس : أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : « انطلقوا باسم الله ، وبالله ، وعلى ملة رسول الله لا تقتلوا شيخاً فانياً ، ولا طفلاً صغيراً ، ولا امرأة »<sup>(٢)</sup> ، وفي إسناد خالد بن الفرز ، وفيه مقال . وأخرج أحمد من حديث ابن عباس بلفظ : « ولا تقتلوا الولدان ولا أصحاب الصوامير »<sup>(٣)</sup> ، وفي إسناد إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة ، وهو ضعيف ، ووثقه أحمد ، وفي الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عمر : « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن قتل النساء والصبيان »<sup>(٤)</sup> ، وأخرج أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم والبيهقي من حديث رباح بن ربيع عنه صلى الله عليه وآله وسلم : « لا تقتلوا ذرية ولا عسيفاً »<sup>(٥)</sup> . وأخرج أحمد بإسناد رجاله رجال الصحيح عن ابن كعب بن مالك

(١) لعل في عبارة الشوكاني هنا اختصاراً أو وقع فيها سهو من الناسخ لأن الأمير الذي قاد الجيش بعد زيد بن حارثة هو جعفر بن أبي طالب . وفي الصحيح من حديث ابن عمر : « فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن قتل زيد فجعفر وإن قتل جعفر فهد الله بن رواحة » .  
(٢) تمام الحديث : « ولا تفلوا وضموا غنائمكم وأصلحوا وأحسنوا (إن الله يحب المحسنين) أما خالد بن الفرز فقال ابن معين : ليس بذلك . وضبطه الشوكاني بكسر الفاء .

مختصر السنن للندري ٣ / ٤١٨ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٦٠ .  
(٣) في المخطوطة : « إسماعيل بن إبراهيم » والصواب ما أثبتناه وإبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة عن داود بن الحصين قال البخاري : منكر الحديث . وقال النسائي : ضعيف . وقال ابن معين مرة : صالح الحديث ومرة : ليس بشيء وقال ابن عدى : يقال صام ستين سنة .  
المتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٦٠ والضعفاء الصغير للبخاري ١٢ .

(٤) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود والترمذي والنسائي . وقال في المتنقى : رواه الجماعة إلا النسائي .  
الصحيح بشرح الفتح ٦ / ١٤٨ ومختصر السنن للندري ٤ / ١٢ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٦٠ .  
(٥) لفظ أبي داود من الحديث : « قل لخالد لا تقتل امرأة ولا عسيفاً » ولفظ ابن ماجه : « لا تقتل ذرية ولا عسيفاً » والمشهور أن اسمه رباح بن الربيع ويقال ابن ربيعة وقيل رباح بالياء المثناة وهو الذي قال للنبي صلى الله عليه وسلم : يا رسول الله اليهود والنصارى يوم فلو كان لنا يوم فزلت سورة الجمعة .

مختصر السنن للندري ٤ / ١٢ وسنن ابن ماجه ٢ / ٩٤٨ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٦٠ وأسد الغابة ٢ / ٢٠٢

عن عمه قال : « نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَنْ قَتْلِ النِّسَاءِ وَالصَّبِيَّانِ »<sup>(١)</sup> .  
وأخرج أحمد أيضاً بإسناد رجاله رجال الصحيح من حديث الأسود بن سَرِيح قال :  
قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : « لَا تَقْتُلُوا الذَّرِيَّةَ فِي الْحَرْبِ »<sup>(٢)</sup> . وأخرج  
أحمد والترمذي وصححه من حديث سُمُرَةَ بلفظ : « اقْتُلُوا شُيُوخَ الْمُشْرِكِينَ وَاسْتَحْيُوا  
شَرَحَهُمْ »<sup>(٣)</sup> . وأخرج البيهقي<sup>(٤)</sup> من حديث علي بن حذاف حديث ابن عباس . وأخرج ابن أبي  
حاتم من حديث جرير نحوه أيضاً .

فهذه الأحاديث قد دلت على المنع من قتل الشيخ الفاني ، والمتخلى للعبادة ، والنساء  
والصبيان ، والعسيف وهو الأجير ، ولا بد أن يكون الشيخ فانياً لا إذا بقي له قوة  
بحيث يقدر على القتال فإنه يُقتل وإن لم يُقاتل كما يدل عليه حديث سُمُرَةَ المذكور ،  
ولكن هذا الحديث من رواية الحسن عن سمرة ، وقد مر غير مرة أنه لم يسمع منه إلا  
حديث العقبة<sup>(٥)</sup> ، وأيضاً في إسناده الحجاج بن أرطاة وفيه مقال مشهور ، والأولى  
أن يقال : إن وصف الشيخ بكونه فانياً مُقَيَّد بما أطلق فيه ذكر الشيخ ، فيحمل المطلق  
على المقيد ، ولا يحرم إلا قتل الشيخ الفاني ، ولم يرد ما يدل على عدم جواز قتل الأعشى  
والمقعد إلا أنهما بمنزلة الشيخ في عدم القدرة على القتال ، فيجوز إلحاقهما به . وأما العبد  
فلم يرد ما يدل على عدم جواز قتله ، وقد كان المسلمون يقتلون من قاتل من المشركين  
من أحرارهم وعبيدهم ، وقد يكون للعبد مزيد تأثير في القتال على الأحرار كما كان  
من وحشي يوم أحد ، ولا يصح قياسه على العسيف ، لأن العسيف لا يُقاتل ، وإنما هو  
لحفظ المتاع والدواب وإن قاتل جاز قتله ، ولهذا قال المصنف : « إلا مقاتلا » فمن  
قاتل من هؤلاء جاز قتله .

- 
- (١) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٦١ والسنن الكبرى للبيهقي ٩ / ٧٧ .  
(٢) تمام الخبر : « فقالوا : يا رسول الله أو ليس هم أولاد المشركين ؟ قال : أو ليس خياركم أولاد المشركين » .  
المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٦١ والسنن الكبرى للبيهقي ٩ / ٧٧ .  
(٣) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود . وهو من رواية الحسن عن سمرة . والشرح هنا جيع شارخ وهو حديث السن .  
مسند أحمد ٥ / ١٢ ، ٢٠ الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٢ / ٦٠ ومختصر السنن المنذرى ٤ / ١٣ .  
(٤) السنن الكبرى للبيهقي ٩ / ٩٠ .  
(٥) يراجع الجزء الأول ص ١١٧ .

وأما جواز قتل ذى الرأى فلم يرد ما يدل عليه بعد اتصافه بوصف يُوجب عدم جواز قتله من كونه شيخاً أو مُتخلياً للعبادة ، أو امرأة ، إلا أن يُقال : إن لحوق الضرر بالمسلمين بما يضر عنه من الرأى قد يكون أشد من مُقاتلة المقاتل ، ولكن هذا رأى مجرد ، والتخصيص ، للأدلة بمجرد الرأى لا يصح عند المنصفين .

قوله : «أو متقى به للضرورة» .

أقول : الوجه فى قتل الترس ما يلحق المسلمين من الضرر بتركه ، فإن الكفار لو جعلوا من لا يُبيح الشرع قتله منهم تروساً لهم ليُحصنوا أنفسهم من سيّهم المسلمين ورماحهم ، وكان يخشى من مخالطتهم للمسلمين بالقتال أن يكثر القتل فى المسلمين ، أو يغلبوا جاز قتل الترس دفعاً للمفسدة العظيمة بمفسدة دُونها بمراحل ، وأدلة الشريعة الكلية تقتضى هذا . وأما إذا كان الترس مسلماً وخشى استئصال المسلمين لمخالطة الكفار لهم بالقتال وملاحمتهم لهم ، فلا شك أن قتل واحد أو جماعة أهون / من استئصال ٢٩٩ جيش المسلمين ، وإدخال الوهن على كل مُسلم فى الأقطار الإسلامية ، فهذا أهون من دفع المفسدة الكبيرة بمفسدة صغيرة ، وفى الشر خيّر ، ولكن لا يُكتفى فى ذلك بمجرد الظنون الكاذبة والخيالات المختلة ، فإن خطر قتل المسلم عظيم ، بل لا بد أن يكون خشية الاستئصال مما تتفق عليه عقول أهل الرأى والتجارب .

وأما لزوم الدية فوجهه واضح لأن المقتول مسلم لا يُهلر دمه ، وهكذا لزوم الكفارة على ما قد مر تحقيقه فى موطنه .

قوله : «ولا يقتل ذورحم رحمه» .

أقول : الأدلة الكثيرة من الكتاب والسنة قد دلت دلالة أوضح من الشمس على قتل المشركين ، ولم يثبت فى المنع من قتل ذى الرحم لرحمه ما تُثبت به الحجة قط ، حتى يصلح لتخصيص الأدلة الصحيحة ، ومع هذا فهو معارض بمثله ، فيجب الرجوع

إلى ما ثبت في القرآن والسنة ، فأعرف هذا فليس ها هنا ما يوجب التخصيص ولا التقييد .

فصل : وَيَحْرِقُ وَيُغْرِقُ وَيَخْنِقُ إِنْ تَعَدَّرَ السَّيْفُ ، وَخَلَوْا عَمَّنْ لَا يُقْتَلُ<sup>(١)</sup> ، وَإِلَّا فَلَا ،  
إِلَّا لِلضَّرُورَةِ وَيُسْتَعِينُ بِالْعَبِيدِ لِلضَّرُورَةِ ، وَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ لَا غَيْرِهِمْ مِنْ<sup>(٢)</sup> الْأَمْوَالِ ،  
فَيَضْمَنُ ، وَتُرَدُّ النِّسَاءُ مَعَ الْغُنْيَةِ .

قوله : « فصل : ويحرق » إلخ .

أقول : قد أمر الله بقتل المشركين ، ولم يُعين لنا الصِّفة التي يكون عليها ، ولا أخذ علينا أن لا نفعل إلا كذا دون كذا ، فلا مانع مِنْ قَتْلِهِمْ بكل سبب للقتل من رَمَى أو طعن أو تفريق أو هَدم أو دفع من شأق أو نحو ذلك ، ولم يرد المنع إلا من التحريق ، فقد ثبت في صحيح البخاري وغيره من حديث أبي هريرة قال : « بَعَثَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فِي بَعْثٍ فَقَالَ : إِنْ وَجَدْتُمْ فَلَانًا وَفُلَانًا - لِرَجُلَيْنِ - فَأَحْرِقُوهُمَا بِالنَّارِ . ثُمَّ قَالَ حِينَ أَرَدْنَا الْخُرُوجَ : إِنِّي كُنْتُ أَمَرْتُكُمْ أَنْ تُحْرِقُوا فَلَانًا وَفُلَانًا ، وَإِنَّ النَّارَ لَا يُعَذَّبُ بِهَا إِلَّا اللَّهُ ، فَإِذَا وَجَدْتُمُوهُمَا فَاقْتُلُوهُمَا »<sup>(٣)</sup> ، فهذا الحديث قد دل على منع التحريق على كل حال فإن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قاله بعد الأمر بإحراق رجلين مشركين قد بَالِغًا فِي الْأَذَى لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، واستحقاقا القتل ، ثم علَّل ذلك بهذه العلة التي تُفيد أنه لا يجوز التحريق بالنار لأحد من عباد

(١) يجوز الإحراق والتفريق والخنق بشرطين : أن يتعدى إيقاع السيف بهم لتحصينهم بقلاع ونحو ذلك . وأن يكونوا قد خلوا من لا يجوز قتله من صبيان ونساء ونحوهم .  
(٢) غيرهم : المقصود غير العبيد من الأموال فلا يجوز الاستماتة بها إلا برضاهم . شرح الأزهاري ٤ / ٥٤١ .  
(٣) حديث أبي هريرة أخرجه أيضاً أبو داود والترمذي ومصححه ، كما أخرجه أبو داود من حديث محمد بن حمزة الأسدي عن أبيه وفيه : « أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرَهُ عَلَى سَرِيَةٍ . قَالَ : فَفُرِجَتْ فِيهَا وَقَالَ : إِلَى آخِرِ الْحَدِيثِ وَلَكِنْ فِيهِ : « إِنْ وَجَدْتُمْ فَلَانًا » بِالْأَفْرَادِ ، وَالْمُرَادُ بِهِ هَبَارُ بْنُ الْأَسَدِ أَمَا الثَّانِي فَهُوَ زَيْقَةُ ، وَكَانَا قَدْ خَرَجَا وَوَاهُ زَيْنَبُ بِنْتُ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَرَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا عِنْدَمَا جِئَهَا زَوْجُهَا أَبُو الْعَاصِ بْنِ الرَّبِيعِ فَخَسَا بِعِيرِهَا فَأَسْقَطَتْ وَمَرَضَتْ مِنْ ذَلِكَ . الصحيح بشرح الفتح ٦ / ١٤٩ ومختصر السنن لمسلم ٤ / ١٥ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٦٢ .

الله سواء كان مُشركاً أو غير مشرك ، وإن بلغ في العُصيان والتمرد على الله أى مَبْلَغ ، فما وقع من بعض الصحابة<sup>(١)</sup> محمول على أنه لم يَبْلُغه الدلائل .

وبما ذكرناه ، نعرف أنه لاوجه لقول المصنف : « إن تعدّر السيف » ، ومن جملة ما لا يجوز أن يكون القتل به المَثَلَةُ ، لثبوت النّهي عنها في الأحاديث الكثيرة<sup>(٢)</sup> ، فيكون ذلك مخصّصاً لأدلة قتل المشركين على كل حال ، وبكل سبب من أسباب القتل ، وأما حديث : « إِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ »<sup>(٣)</sup> فالمراد بالإحسان ترك التعذيب ، وتَعَجُّيل ما يحصل به الموت ، وليس ذلك مخصّصاً بقتل السيف .

وأما قوله : « واخلوا عمن لا يقتل » فوجهه ما تقدم من النهي عن قتالهم ، فإذا لم تدع الضرورة إلى ما يعم من يجوز قتله ومن لا يجوز قتله كان الواجب اجتناب قتل من لا يجوز قتله ، وترك السبب الذى لا يُمكن فيه تَخْصِيس من يجوز قتله ومن لا يجوز ، كالرّى بالمنجنيق والمدافع وما يُشابه ذلك ، وقد قلنا ما يدل على جواز تَبْيِيت الكفار ، وهو سبب يعم من يجوز قتله ومن لا يجوز قتله ، وبهذا تعرف صحة قول المصنف من التقييد بقوله : « إلا للضرورة » .

قوله : « ويستعين بالعبيد للضرورة » .

أقول : إذا دعت الحاجة إلى الاستعانة بهم وجب على المالكين لهم أن يأذنوا بذلك ، ولا يجوز لهم أن يَمْتَنِعُوا من الإذن ، فإن العبيد من جُملة أموال المسلمين ، و تقدم في الاستعانة من خالص المال ما تقدم ، وليبين للإمام أن يَسْتَعِين بهم من غير المالكين لهم ، وعلى هذا يحصل رد من رده رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم منهم<sup>(٤)</sup> .

(١) ما أشار إليه المصنف من فعل الصحابة رضي الله عنهم أن أبا بكر رضي الله عنه حرق البغاة بالنار بحضر و حرق خالد بن الوليد ناساً من أهل الردة .

(٢) يراجع في ذلك المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٦٢ .

(٣) تقسم الحديث من قبل ص ٣٨٠ .

(٤) يرجع إلى ص ٤٨٦ .

وأما قوله : « ولا ضمان عليه » فظاهر ، وقوله : « لا غيرهم من الأموال » فقد أغنى عنه ما تقدم في الاستعانة بخالص المال بتلك الشروط .

قوله : « وترد النساء مع الغنية » .

أقول : أخرج البخاري<sup>(١)</sup> وغيره من حديث الربيع بنت مَعُودٍ قالت : « كُنَّا نَغْزُو مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَتَسْقَى الْقَوْمَ وَنَخْلُمُهُمْ ، وَنَرُدُّ الْقَتْلَى وَالْجَرَحَى إِلَى الْمَدِينَةِ » . وأخرج مسلم وغيره من حديث أم عطية الأنصارية قالت : « غَزَوْتُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ سَبْعَ غَزَوَاتٍ أَخْلَطْنَاهُمْ فِي رِحَالِهِمْ ، وَأَصْنَعُ لَهُمُ الطَّعَامَ ، وَأَدَاوِي الْجَرَحَى ، وَأَقُومُ عَلَى الزَّمْنَى »<sup>(٢)</sup> . وأخرج مسلم أيضاً وغيره عن أنس قال : « كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يَغْزُو بِأُمَّ سُلَيْمٍ وَنِسْوَةٍ مَعَهَا مِنَ الْأَنْصَارِ يَسْقِينَ الْمَاءَ ، وَيُدَاوِينَ الْجَرَحَى »<sup>(٣)</sup> .

فهذه الأحاديث تدل على جواز خروجهن مع الغزاة ، لاسيما إذا كان لهن حاجة في ذلك ، ولا ينافي في هذا ما أخرجه البخاري وغيره من حديث عائشة أنها قالت : « قُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ / نَرَى الْجِهَادَ أَفْضَلَ الْعَمَلِ ، أَفَلَا نُجَاهِدُ ؟ قال : لَكِنَّ أَفْضَلَ الْجِهَادِ حَجٌّ مَبْرُورٌ »<sup>(٤)</sup> فإنه إنما يدل على أن أفضل الجهاد الحج المبرور ، وهو غير محل النزاع .

فصل : وَيَغْنَمُ مِنَ الْكُفَّارِ نَفُوسَهُمْ إِلَّا الْمَكْلَفَ مِنْ مُرْتَدٍّ وَلَوْ أَنْثَى ، وَعَرَبِيٍّ ذَكَرٍ غَبَرٍ كِبَائِيٍّ ، فَلَا سِلَاحَ أَوْ السَّيْفَ ، وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلَا يَسْتَبِيدُ غَانِمٌ بِمَا غَنِمَ ، وَلَوْ طَلِيعَةً

(١) الخبر رواه أحمد أيضاً ، وهو من رواية خالد بن ذكوان عن الربيع . زاد الإسماعيلي من طريق أخرى عن خاله : « ولا قتال » . الصحيح بشرح الفتح ٦ / ٨٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٥٣ .

(٢) خبر أم عطية رواه أيضاً أحمد وابن ماجه . ولفظ مسلم وابن ماجه : « وأقوم على المرضى » .

مسلم بشرح النووي ٤ / ٤٧٥ وسنن ابن ماجه ٢ / ٩٥٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٥٣ .

(٣) الخبر رواه أيضاً الترمذي وصححه . مسلم بشرح النووي ٤ / ٤٧١ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٥٣ .

(٤) الصحيح بشرح الفتح ٦ / ٧٥ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٥٣ .

أو سرية بقوة رذيتهم<sup>(١)</sup> إلا بشرط الإمام أو تنفيليه ، فلا يعتق الرجم ونحوه ، ومن وطئ رذها وعقرها وولدها<sup>(٢)</sup> ، ولا حد عليه ولا نسب ، ولالإمام - قيل ولو غائباً - الصفي ، وهو شيء واحد<sup>(٣)</sup> ، ثم يقسم الباقي بعد التخميس والتنفيل بين ذكور مكلفين أحرار مسلمين قاتلوا وكانوا رذها ، ولم يفروا قبل إخراجها : للرجال سهم ، وللمرأة الفرس لا غيرها سهمان إن حضر بها ، ولو قاتل رجلاً ، ومن مات أو أسير أو ارتد بعد الإخراج فليورثه ، ويرضخ وجوباً لمن حضر من غيرهم ولا يظهر بالاستيلاء إلا ما ينجس بتدكيته ، أو رطوبتهم<sup>(٤)</sup> ، ومن وجد ما كان له فهو أولى به بلا شيء قبل القسمة ، وبعدها بالقيمة إلا العبد الآبق .

قوله : « فصل : ويغنم من الكفار نفوسهم » .

أقول : هذا معلوم من أدلة الكتاب والسنة وإجماع المسلمين سابقهم ولاحقهم ، وأما استثناء المرتد فوجهه قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ »<sup>(٥)</sup> وقوله : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِإِذْنِ ثَلَاثٍ »<sup>(٦)</sup> والحديثان صحيحان مشهوران ، وإنما لم يجز استرقاقه لأنه لما أخرج من دين الإسلام كان علينا إرجاعه إليه أو قتله ، ولهذا يقول الله عز وجل : « وَمَنْ يَبْتَغِ غَيْرَ الْإِسْلَامِ دِينًا فَلَنْ يُقْبَلَ مِنْهُ »<sup>(٧)</sup> ، فإذا

(١) لا يستبد الغنم بما غنم دون سائر العسكر الذين لم يحضروا الغنمة ولا أمانه إمانة مباشرة ولو كان ذلك الغنم طليعة من طلائع العسكر أو سرية أرسلها الإمام إذا كان اقتدارهم على تلك الغنمة إنما حصل بقوة ودتهم وهيته .

شرح الأزهاري ٤ / ٥٤٤ .

(٢) علواً بذلك بأنه وطئ ما لا يملك .

(٣) الصفي : شيء واحد يختاره الإمام كيف أو قوس أو سببة واستنلوا في ذلك إلى اسطفاء النبي صلى الله عليه وسلم لصفيه وريحانة . ولقوله عليه الصلاة والسلام : « إذا أطمع الله نبيه شيئاً كان لمن بعده يقوم مقامه » .

شرح وحاشية الأزهاري ٤ / ٥٤٥ .

(٤) إذا غنم المسلمون ما يملكه الكفار وهو نجس في حكم الإسلام فإنه لا يظهر بالاستيلاء عليه إلا ما ينجس بتدكيته أو رطوبتهم كالسمن والأدهان والآنية .

(٥) تقدم الحديث ويرجع إليه ص ٣٥٠ .

(٦) تقدم الحديث ويرجع إليه ص ٢٦١ .

(٧) سورة آل عمران الآية : ٨٥ .



ابتغى أن يبقى على الكفر الذى خرج عليه بعد أسره ويصير عبداً لمن أسره لم يقبل منه ذلك .

قوله : «وعربى ذكر غير كتابى» .

أقول : الأدلة الصحيحة قد دلت على جواز استرقاق الكفار من غير فرق بين عربى وعجمى ، وذكر وأنثى ، ولم يقدّم دليل يصلح للتمسك به فقط فى تخصيص أسراء العرب بعدم جواز استرقاقهم بل الأدلة قائمة متكاثرة على أن حكمهم حكم سائر المشركين ، وقد نسبى صلى الله عليه وآله وسلم جماعة من بنى تميم ، وأمر عائشة أن تعتق منهم <sup>(١)</sup> ، وبأنه صلى الله عليه وآله وسلم فقال : مَنْ فعل كذا فكأنما أعتق رقبة من ولد إسماعيل <sup>(٢)</sup> ، وقال لأهل مكة : «اذهبوا فأنتم الطلقاء» <sup>(٣)</sup> .

والحاصل أن الواجب الوقوف على ما دلت عليه الأدلة الكثيرة الصحيحة من التخيير فى كل مُشرك بين القتل والمن والفداء والاسترقاق ، فمى ادعى تخصيص نوع منهم ، أو فرد من أفرادهم فهو مُطالب بالدليل . وأما ما يُروى من أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال يوم خيبر : «لَوْ كَانَ الاسْتِرْقَاقُ عَلَى الْعَرَبِ جَائِزاً لَكَانَ الْيَوْمَ ، وَلَئِنَّمَا هُوَ أَسْرٌ» <sup>(٤)</sup> فلم يصح هذا من وجه ، بل فى إسناده من هو غاية فى الضعف .

(١) الطبرانى فى الكبير من حديث دريج بن ذؤيب : «أن عائشة قالت : يا نبي الله إني نذرت عتيقاً من ولد إسماعيل . فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم : «اصبرى حتى يحى» فيه بنو العنبر غدا» وبنو العنبر بطن شهير من بنى تميم . وعند الإسماعيل : «فلما قدم سري بنو العنبر قال : ابتاعى فإنهم ولد إسماعيل .

وفى حديث أبي هريرة المتفق عليه قال : «ما زال أحب بنى تميم بعد ثلاث سمعتن من رسول الله صلى الله عليه وسلم يقولها فيهم . سمعته يقول : هم أشد أمتى على الدجال . قال : وجاءت صدقاتهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : هذه صدقات قومنا . وكانت سبية منهم عند عائشة فقال : اعتقها فإنها من ولد إسماعيل .

الصحيح بشرح الفتح ١٧٠ / ٥ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٤ .

(٢) من ذلك ما أخرجه الطبرانى عن رجل من الأنصار : «من صلى قبل الظهر أربعاً كان كعتق رقبة من بنى إسماعيل» وحسنه السيوطى .

(٣) الروض الأنف ٩٤ / ٤ .

(٤) الخبر من حديث معاذ أخرجه الشافعى والبيهقى . وقد أورد البيهقى فى السنن الكبرى عن الشافعى قال : «قد سبى رسول الله صلى الله عليه وسلم بنى المصطلق وهوازن وقبائل من العرب وأجرى عليهم الرق حتى من عليهم بعد ، فاختلف»

وأما أسر نساء العرب فالأمر أظهر من أن يُذكر والوقائع في ذلك ثابتة في كتب الحديث : الصحيحين<sup>(١)</sup> وغيرهما ، وفي كتب السير جميعها ، ولهذا قيد المصنف العربى بكونه ذكرا ، ولا وجه لقوله : « غير كتابى » لأنه إذا كان استرقاق العربى الذى ليس بكتابى غير جائز عنده فكيف يجوز استرقاق من له مزية مع كونه عربياً لا توجد في سائر من ليس بكتابى من العرب ، وهو كونه مُتَّبِعاً شريعة مُقتدياً بنبيه ، فإنه أولى بالاحترام من عابد الوثن .

قوله : « وأموالم » .

أقول : ليس في هذا خلاف وأدلة الكتاب والسنة مصرحة بذلك .

وأما قوله : « ولا يستبد غانم بما غنم » فوجهه أن الغنيمة جعلها الله للغانمين ، وفوض قسمتها إلى نظر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، ومن بعده إلى أئمة المسلمين ، فاستبداد أحد الغانمين بما غنمه خلاف ما شرعه الله لعباده ، وخيانة المسلمين ، وغُلُول الغنيمة ، وكل ذلك قبيح قد دلت الأدلة على منعه وتحريمه ، وإثم صاحبه ، ويخرج من ذلك

==أهل العلم بالمغازى : فزعم بعضهم أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أطلق سبى هوازن قال : « لو كان على أحد من العرب سبى لم على هؤلاء ولكنه إسماء وفداء » .

قال الشافعى : فن ثبت عنده هذا الحديث زعم أن الرق لا يجرى على العرب بحال . وهذا قول الزهرى وسعيد بن المسيب والشعبي ، ويروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه وعمر بن عبد العزيز .

ثم أورد أثرا عن عمر رضى الله عنه بلفظ : « لا يشرق عربى » ثم قال الشافعى : ومن لم يثبت الحديث من النبي صلى الله عليه وسلم ذهب إلى أن العرب والمجم سواء ، وأنه يجرى عليهم الرق حيث جرى على المجم . والله أعلم قال الربيع : وبه يأخذ الشافعى .

أما الخبر الذى أورده المصنف فيمنه أن أخرجه البيهقى بسنده إلى معاذ بن جبل قال : « وهذا إسناد ضعيف لا يحتج به » . انتهى .

وفي إسناده محمد بن عمر الواقلى وموسى بن محمد بن إبراهيم بن الحارث التيمى . أما الواقلى فهو صاحب التصانيف وأحد أوعية العلم ولكن أكثر أقوال أئمة الحديث ليست في جانب . وموسى لم يشهد له أحد بخير .

وقد أخرج الطبرانى الحديث من طريق أخرى فيها يزيد بن عياض وهو أشد ضعفاً من الواقلى .

السنن الكبرى للبيهقى ٧٣ / ٩ والمتنى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٨ والمجروحين لابن حبان ٢ / ٢٤١ ، ٢٩٠ والميزان ٢ / ٢٦٦ ، ٢١٨ / ٤ .

(١) يراجع المتنى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٤ .

ما ورد الترخيص فيه كما في حديث ابن عمر عند البخارى وغيره قال : « كُنَّا نُصِيبُ فِي مَغَازِينَا الْعَسَلَ وَالْعِنَبَ فَنَأْكُلُهُ وَلَا نَرْفَعُهُ »<sup>(١)</sup> ، وما أخرجه مسلم وغيره من حديث عبد الله بن المغفل قال : « أَصِيبْتُ جَرَاباً مِنْ شَحْمٍ يَوْمَ خَيْبَرَ فَالتَزَمْتُهُ ، فَقُلْتُ : لَا أُعْطِي الْيَوْمَ أَحَداً مِنْ هَذَا شَيْئاً ، فَالتَفَتَ ، فَإِذَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مُتَبَسِّماً »<sup>(٢)</sup> . وفي الباب أحاديث .

وإذا عرفت هذا عرفت أنَّ ما غنمه الجيش مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمْ جميعاً من غير فرق بين أن يكونوا هم الغانمين له بأنفسهم ، أو غنمته طليعتهم أو سريتهم التي لم تَغْنَمْ تلك الغنيمة إلا بقوة الجيش الذي أرسلها . أما لو لم يكن الأمر كذلك فإن الطليعة والسرية تصير كالجيش المستقل ، وتستحق ما انفردت به .

قوله : « إلا بشرط الإمام » .

أقول : وجهه ما ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي قتادة أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال يوم حُنين : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا لَهُ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ فَلَهُ سَلْبُهُ »<sup>(٣)</sup> ، وفي الحديث قصة ، وأخرج أحمد وأبو داود بإسناد رجاله رجال الصحيح من حديث أنس أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال يوم حُنين : « مَنْ قَتَلَ رَجُلًا فَلَهُ سَلْبُهُ ، فَقَتَلَ أَبُو طَلْحَةَ عِشْرِينَ رَجُلًا وَأَخَذَ أَسْلَابَهُمْ »<sup>(٤)</sup> ، وأخرج مسلم وغيره : « أَنَّ عَوْفَ بْنَ مَالِكٍ قَالَ لِخَالِدِ بْنِ الْوَلِيدِ : أَمَا عَلِمْتَ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ

(١) زاد أبو داود في روايته : « فلم يؤخذ منهم الخمس » .

الصحيح بشرح الفتح ٦ / ٢٥٥ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٣١٠ ومختصر السنن للنووى ٤ / ٣٤ .

(٢) الحديث رواه أيضاً أحمد وأبو داود والنسائي ، وأخرجه البخارى ومسلم بلفظ آخر .

مسلم بشرح النووى ٤ / ٣٩٠ والصحيح بشرح الفتح ٦ / ٢٥٥ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٣١٠ ومختصر السنن ٤ / ٣٤ .

(٣) الصحيح بشرح الفتح ٨ / ٣٤ ومسلم بشرح النووى ٤ / ٣٥٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٧٦ ومختصر السنن للنووى ٤ / ٤١ .

(٤) في لفظ عند أحمد من هذا الحديث : « من تفرد بدم رجل فقتله فله سلبه ، فجاء أبو طلحة بسلب أحد وعشرين رجلاً » . مسند أحمد ٣ / ١٩٨ . مختصر السنن للنووى ٤ / ٤٣ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٧٧ .

وسلم قَضَى بالسَّلْبِ لِلْقَاتِلِ ؟ قال : بَلَى <sup>(١)</sup> ، وفي الصحيحين <sup>(٢)</sup> وغيرهما من حديث سلمة بن الأكوع أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال في قصة قتله للرجل صاحب الجمل الأحمر : « مَنْ قَتَلَ الرَّجُلَ ؟ قَالُوا : سَلَمَةُ بْنُ الْأَكُوعِ . قال : لَهُ سَلْبُهُ أَجْمَعُ » ، وفي الصحيحين وغيرهما : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِسَلْبِ أَبِي جَهْلٍ لِمَعَاذِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ الْجَمُوحِ » <sup>(٣)</sup> لكونه الذي قتله ، وقد ذهب الجمهور إلى أن القتاتل يستحق طلب من قتله سواء كان أمير الجيش <sup>(٤)</sup> [ قال ] قبل ذلك : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ » أم لا ، وذهب مَنْ عَدَّاهُمْ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّهُ الْقَاتِلُ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْإِمَامُ لَهُ ذَلِكَ ، ويدل على <sup>(٥)</sup> ما ذهب إليه الجمهور / أَنَّ الْأَمْرَ كَانَ مُشْتَهَرًا عِنْدَ الصَّحَابَةِ فِي ٣٠٠ رَحِيَّاتِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ أَنَّ السَّلْبَ لِلْقَاتِلِ وَإِنْ لَمْ يَقُلِ الْإِمَامُ ذَلِكَ كَمَا فِي حَدِيثِ عَوْفِ بْنِ مَالِكٍ الْمَذْكُورِ .

قوله : « أَوْ تَنْفِيلُهُ » .

أقول : « وَأَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ نَفَّلَ الرَّبْعَ بَعْدَ الْخُمْسِ فِي بَدَائَتِهِ » ، وَنَفَّلَ الثَّلَاثَ بَعْدَ الْخُمْسِ فِي رَجَعَتِهِ <sup>(٦)</sup> أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ وَابْنُ مَاجَةٍ مِنْ حَدِيثِ حَبِيبِ بْنِ مَسْلَمَةَ ، وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ وَابْنُ الْجَارُودُ وَالْحَاكِمُ ، وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ وَابْنُ مَاجَةٍ وَصَحَّحَهُ ابْنُ حِبَّانَ مِنْ حَدِيثِ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ كَانَ يَنْفُلُ فِي الْبَدَاةِ الرَّبْعَ فِي الرَّجْعَةِ الثَّلَاثَ » <sup>(٧)</sup> ، وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ

(١) مسلم بشرح النووي ٤/ ٣٥٧ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧/ ٢٧٧ .

(٢) الصحيح بشرح الفتح ٦/ ١٦٨ ومسلم بشرح النووي ٤/ ٣٥٨ .

(٣) الصحيح بشرح الفتح ٦/ ٢٤٦ ومسلم بشرح النووي ٤/ ٣٥٤ .

(٤) زيادة يستلزمها السياق .

(٥) في الأصل المخطوط : « ويدل كما » وهو سهو من الناسخ .

(٦) الحديث أخرجه أبو داود من ثلاث طرق عن حبيب بن مسلمة . قال المنذرى : أنكر بعضهم أن تكون لحبيب هذه صحبة وأثبتها له غير واحد ، وقد قال في حديثه هذا : « شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم » ، وكان يسمى حبيب الروم لكثرة مجاهدته الروم .

مختصر السنن للذهبي ٤/ ٥٧ مستد أحمد ٤/ ١٦٠ وسنن ابن ماجه ٢/ ٩٥١ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧/ ٢٩٠ .

(٧) سنن ابن ماجه ٢/ ٩٥١ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧/ ٢٩٠ .

وصححه الطحاوى من حديث مَعْنُ بن يَزِيد قال : سمعتُ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : « لَا نَفْلَ إِلَّا بَعْدَ الْخُمْسِ »<sup>(١)</sup> ، وفي الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عمر : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ كَانَ يُنْفِلُ بَعْضَ مَنْ يَبْعَثُ مِنَ السَّرَايَا لِأَنْفُسِهِمْ خَاصَّةً سِوَى قَسَمِ عَامَّةِ الْجَيْشِ ، وَالْخُمْسُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ وَاجِبٌ »<sup>(٢)</sup> ، وفي الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عمر أيضاً : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بَعَثَ سَرِيَّةً قَبْلَ نَجْدٍ ، فَمَخَّرَجْتُ فِيهَا ، فَبَلَغَتْ سُهُمَانَنَا اثْنَى عَشَرَ بَعِيرًا ، وَنَفَلْنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بَعِيرًا بَعِيرًا »<sup>(٣)</sup> ، وفي الباب أحاديث كثيرة .

وأما قوله : « فلا يعتق الرحم » فوجهه أن ملك الغانم في الغنيمة غير مُستقر حتى يتعين له سهمه فيها ، وذو الرحم إنما يعتق على رحمه إذا ملكه ملكاً مُستقراً لاسيما مع تجويز أن يخص الإمام بعض الغانمين بشيء من الغنيمة على جهة التَّنْفِيلِ ، أو يَرَضَحَ لمن حضر من غير الغانمين .

وأما كون من وطئ المسبية وجب عليه ردّها وعقرها وولدها فوجهه أنه وطئ ما لم يستقر ملكه عليه لا في كله ، ولا في بَعْضِهِ ، وأما كونه لا يُحد فوجهه أن مجرد كون له نصيباً في الغنيمة في الجملة شبهة ، والحدود تُدرأ بالشبهات .

قوله : « وللإمام - قيل ولو غائباً - الصّنى » .

أقول : وجهه ما أخرجه أبو داود والنسائي ورجال الصحيح عن يَزِيد ابن عبد الله قال : « كُنَّا بِالْمِرْبَدِ إِذْ دَخَلَ رَجُلٌ مَعَهُ قِطْعَةٌ أَدِيمٌ فَقَرَأْنَاهَا فَإِذَا فِيهَا :

(١) الحديث رواه أبو الجوزية الجرمي عن معن قال : « أصبت بأرض الروم جرة حمراء فيها دنانير في إمرة معاوية وعليها رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من بني سلم يقال له : معن بن يزيد فأتيته بها فقسما بين المسلمين وأعطاني منها مثل ما أعطى رجلاً منهم ثم قال : لولا أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا نفل إلا بعد الخمس » لأعطيتك ، ثم أخذ يمرض على من نصيبه فأبيت » . مستند أحمد ٧٠/٣ مختصر السنن للبتري ٤ / ٦١ .

(٢) الصحيح بشرح الفتح ٢٣٧ / ٦ والمتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٩١ .

(٣) المصنوعان السابقان .

مِنْ مُحَمَّدٍ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ إِلَى بَنِي زُهَيْرٍ بْنِ أَقِيْشٍ لَكُمْ إِنْ شَهِدْتُمْ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ وَأَقَمْتُمْ الصَّلَاةَ وَآتَيْتُمْ الزَّكَاةَ وَأَدَيْتُمْ الْخُمْسَ مِنَ الْمَغْنَمِ وَسَمَّيْتُمُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ وَسَلَّمَ وَسَمَّيْتُمُ الصَّبِيَّ . أَنْتُمْ آمِنُونَ بِأَمَانِ اللَّهِ [ورسوله] ، فَقُلْنَا : مَنْ كَتَبَ لَكَ هَذَا ؟ قَالَ : رَسُولُ اللَّهِ [صلى الله عليه وسلم] <sup>(١)</sup> ، وأخرج أبو داود <sup>(٢)</sup> بإسناد رجاله رجال الصحيح وصححه ابن حبان والحاكم من حديث عائشة قالت : « كَانَتْ صَفِيَّةُ مِنَ الصَّبِيِّ » ، ولكنه يعارض هذا ما ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث أنس بن مالك قال : « صَارَتْ صَفِيَّةُ لِدِخِيَةِ الْكَلْبِيِّ ثُمَّ صَارَتْ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ » <sup>(٣)</sup> وله طرق في الصحيحين ، وما فيهما مُرْجِعٌ على ما هو خارج عنهما كما هو معلوم .

وما يدل على ثبوت الصفي للأئمة ما أخرجه أحمد والترمذي وحسنه من حديث ابن عباس : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ تَنَقَّلَ سِتْفَهُ ذَا الْغَفَارِ يَوْمَ بَدْرٍ » <sup>(٤)</sup> ، وأخرج أبو داود والنسائي عن عامر الشعبي مرسلًا قال : « كَانَ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ سَهْمٌ يُدْعَى الصَّفِيُّ إِنْ شَاءَ عَبْدًا ، وَإِنْ شَاءَ أَمَةً ، وَإِنْ شَاءَ فَرَسًا يَخْتَارُهُ قَبْلَ الْخُمْسِ » <sup>(٥)</sup> ، وأخرج أبو داود بإسناد رجاله ثقات عن ابن عوف قال : « سَأَلْتُ مُحَمَّدَ بْنَ سِيرِينَ عَنْ سَهْمِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ وَالصَّفِيِّ ، قَالَ : كَانَ يُضْرَبُ لَهُ سَهْمٌ مَعَ الْمُسْلِمِينَ وَإِنْ لَمْ يَشْهَدْ ، وَالصَّفِيُّ يُؤْخَذُ لَهُ رَأْسٌ مِنَ الْخُمْسِ قَبْلَ كُلِّ شَيْءٍ » <sup>(٦)</sup> وهو مرسل . ومجموع ما ذكرنا يدل على ثبوت الصفي للإمام بعد أن يضرب له بسهم حضر أو غاب .

- 
- (١) المرید : محلة بالبصرة من أشهر محلها وأطبها ، وقد سمي الرجل في بعض الروايات فقيل إنه النمر بن تولب . وينو أقيش حتى من حكل . والزيادة التي بين قوسين بالرجوع إلى لفظ الحديث عند أبي داود .  
 مختصر السنن للنسائي ٤ / ٢٣١ و سنن النسائي ٧ / ١٢١ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٩٥ .  
 (٢) مختصر السنن للنسائي ٤ / ٢٢٩ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٩٤ .  
 (٣) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود وابن ماجه .  
 الصحيح بشرح الفتح ٧ / ٤٦٩ ومختصر السنن للنسائي ٤ / ٢٣٠ .  
 (٤) حديث ابن عباس أخرجه أيضاً ابن ماجه والحاكم وصححه . وقال الترمذي بعد إخراجہ وتحسينه : إنما نعرفه من هذا الوجه من حديث أبي الزناد .  
 المتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٩٤ و سنن ابن ماجه ٢ / ٩٣٩ .  
 (٥) المتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٩٤ ومختصر السنن للنسائي ٤ / ٢٢٩ و سنن ابن ماجه ٧ / ١٢١ .  
 (٦) مختصر السنن للنسائي ٤ / ٢٢٩ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٩٤ .

قوله : « بعد التخميس والتنزيل » .

أقول : أما كون القسمة تكون بعد التخميس فذلك بنص القرآن ، قال الله سبحانه :  
«وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ»<sup>(١)</sup> الآية ، ولا خلاف في ذلك ، وأما كون  
القسمة تكون بعد التنزيل فوجه ذلك ما قدمنا ذكره قريباً .

وأما قوله : « بين ذكور » فوجهه أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يجعل لمن كان  
يحضر من النساء سهماً كسهم الرجال كما في صحيح مسلم وغيره من حديث ابن عباس :  
« أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ كَانَ يَغْزُو بِالنِّسَاءِ فَيُدَاوِينَ الْجَرْحَى ، وَيُجْزَيْنَ مِنَ  
الْغَنِيمَةِ ، وَأَمَّا بِسَهْمٍ فَلَمْ يَضْرِبْ لَهُنَّ »<sup>(٢)</sup> .

وأما ما أخرجه أحمد وأبو داود من حديث حشر بن زباد عن جليته أم أبيه : « أن  
النبي صلى الله عليه وآله وسلم أسهم لهما ولمن معها من النساء كما أسهم للرجال عند فتح  
خيبر »<sup>(٣)</sup> فحشر هذا مجهول وفي بقية إسناده ضعيف ، فلا تقوم به حجة فضلاً عن  
أن يعارض ما في الصحيح ، وقد حمل ذلك على الرضح .

قوله : « مكلفين » .

أقول : وجه اشتراط كونهم مكلفين أن الغنيمة جعلها الله للمقاتلين من الرجال ،

(١) سورة الأنفال الآية : ٤١ .

(٢) حديث ابن عباس أخرجه أيضاً أحمد وأبو داود والترمذي وصححه وهو عند مسلم مطولا .

مسلم يشرح النووي ٤ / ٧١ ومختصر السنن للعلوي ٤ / ٤٩ والمنتقى يشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٩٥ .

(٣) لفظ الخبر عند أبي داود عن حشر عن جليته أم أبيه : « أنها خرجت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوة  
غير سادس ست نسوة ، فبلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فبعت إلينا فبعتنا فرأينا فيه النضب فقال : مع من خرجت ؟  
ويأذن من خرجت ؟ فقلنا يارسول الله : خرجنا نغزل الشعر ونعين في سبيل الله ، ومعنا دواء الجرحي ، وتناول السهام ،  
ونسقى السويق . فقال : قن . حتى إذا فتح الله عليه خيبر أسهم لنا كما أسهم للرجال . قال : فقلت لها : يا جليتي وما كان  
ذلك ؟ قالت : تمرا » .

قال المنذرى : أخرجه النسائي ، وجدة حشر هي أم زياد الأشجعية وليس لها في كتابيها سوى هذا الحديث .  
وذكر الخطابي أن الأوزاعي قال : يسهم لمن قال : وأحسبه ذهب إلى هذا الحديث . وإسناده ضعيف لا تقوم به الحجة  
بمثله . مختصر السنن للعلوي ٤ / ٤٩ والمنتقى يشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٩٦ .

وليس الصّبيان ممن يُقاتل ، ولهذا أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم كان لا يأذن<sup>(١)</sup> في الغزو إلا لمن قد صار مكلفاً كما في كتب الحديث والسير ، ولا تقوم الحجة بما أخرجه الترمذى<sup>(٢)</sup> عن الأوزاعي قال : « أسهم النبي صلى الله عليه وآله وسلم للصّبيان بِخَيْرٍ » لاسيما مع إرساله ومُخالفته للأحاديث الصحيحة ، وقد حمل هذا الإسهام على الرضخ .

قوله : « أحرارا » .

أقول : وجهه أن العبيد ليسوا من أهل الغزو ، وكما تقدم ، وإنما يستحق الغنيمة الغانيمون لها وقد أخرج مسلم وغيره عن ابن عباس / عباس : « أنه سُئِلَ عن المرأة والعبد : ٢٠٠ ظ هل كَانَ لَهُمَا سَهْمٌ مَعْلُومٌ ؟ قال : إِنَّهُ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا سَهْمٌ مَعْلُومٌ إِلَّا أَنْ يُحْدِثَا مِنْ غَنَائِمِ الْقَوْمِ »<sup>(٣)</sup> ، وأخرج أحمد وأبو داود والترمذى ، وصححه من حديث ابن عباس أيضاً قال : « كَانَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يُعْطِي الْمَرْأَةَ وَالْعَبْدَ وَالْمَمْلُوكَ مِنَ الْغَنَائِمِ ثُونَ مِائَةِ شَيْءٍ الْجَيْشِ »<sup>(٤)</sup> ، وهذا مَحْمُولٌ عَلَى الرضخ ، ومثله ما أخرجه أحمد وأبو داود والترمذى وصححه من حديث عُمَيْرِ [مَوْلَى] أَبِي الْلَحْمِ قَالَ : « شَهِدْتُُ خَبِيرَ مَعَ سَادَتَيْهِ فَكَلَّمُوا فِي رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَمَرَ بِي فَقُلْتُ سَيِّئًا ، فَإِذَا أَنَا أَجْرُهُ ، وَأَخِيرَ أَنْبَى مَمْلُوكٌ ، فَأَمَرَ لِي بِشَيْءٍ مِنْ خُرَّتِي الْمَتَاعِ »<sup>(٥)</sup> .

قوله : « قاتلوا أو كانوا رديًا » .

(١) يرجع في ذلك إلى حديث ابن عمر رضي الله عنهما عند مسلم وفيه : « عرضني رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد في القتال وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني ، وعرضني يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني » .  
مسلم بشرح النووي ٤ / ٢٢٢ .

(٢) صحيح الترمذى ١٢٦/٤ المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٩٦ .

(٣) يرجع إليه في صحيح مسلم ٤ / ٤٧٥ .

(٤) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٩٦ ومختصر السنن المنذرى ٤ / ٤٨ .

(٥) أبي اللحم بعد الهزلة اسم فاعل من أبي اسمه الحويرث بن عباداه الغفاري وقيل غير ذلك قتل يوم حنين في السنة الثامنة من الهجرة . وقيل له أبي اللحم لأنه كان لا يأكل اللحم . وقيل كان لا يأكل ما ذبح على النصب . وقيل إن هذا اسم لبطن من بني ليث بن عمار . ومولى عمار من هذا البطن .  
وخُرَّتِي الْمَتَاعِ : أثاث البيت أو أردأ المتاع والثمن .  
مختصر السنن المنذرى ٤ / ٥٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٩٦ .



أقول : وجهه ما قلنا لك من أن الغنيمة إنما هي لمن غنمها من الغزاة ، والرذة له حكم الجيش المقاتل لأنه يزيدهم قوة ورغبة في القتال ، ويزيد العلو ضعفًا وفشلًا ورهبة للإقدام على من قابلهم من جيش المسلمين ، وما ورد من إعطائه صلى الله عليه وآله وسلم لمن حضر عند القسمة ولم يكن مقاتلاً ولا رِدْمًا فهو مَحْمُول على الرَضَخ لا على الإسهام لهم كما في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي موسى : أنه قَلِم هو وَجَعْفَر بن أبي طالب وَمَنْ كَانَ مَعَهُمْ فِي السَّفِينَةِ الَّتِي رَجَعُوا فِيهَا مِنَ الْحَبَشَةِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، وَأَنَّهُ كَانَ قُلُومُهُمْ عَلَيْهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ «حِينَ افْتَتَحَ خَيْبَرَ ، فَأَسْهَمَ لَنَا ، أَوْ قَالَ : فَأَعْطَانَا مِنْهَا ، وَمَا قَسَمَ لِأَحَدٍ غَابَ عَنْ فَتْحِ خَيْبَرَ مِنْهَا شَيْئًا إِلَّا لِمَنْ شَهِدَ مَعَهُ إِلَّا لِأَصْحَابِ سَفِينَتِنَا مَعَ جَعْفَرٍ وَأَصْحَابِهِ قَسَمَ لَهُمْ مَعَهُمْ»<sup>(١)</sup> .

وأما قوله : «لن لم يفروا قبل إحرازها» فوجهه أن هؤلاء مع الفرار لم يكن لهم أثر في تحصيل الغنيمة ، بل ما حصل بسبب فرارهم من الوهن الداخل على الغزاة المقاتلين أكثر مما حصل من التقوية بحضورهم قبل إحراز الغنيمة .

قوله : «للارجل سهم ولذي الفرس لا غير سهمان» .

أقول : الحق ما ذهب إليه الجمهور من أنه يُعطى الفارس مع فرسه ثلاثة أسهم والرجل سهمًا واحدًا ، وعلى هذا دللت الأحاديث الصحيحة الكثيرة ، ولم يرد دليل صحيح ولا حسن يدل على ما قاله المصنف من<sup>(٢)</sup> [أن] لذي الفرس مع فرسه سهمين فقط ، وغاية ما استدلل به المصنف ومن قال بقوله حديث مُجَمِّع بن جارية الأنصاري قال : «قُسِّمَتْ خَيْبَرَ عَلَى أَهْلِ الْخُلَيْبِيَّةِ ، فَقَسَمَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى ثَمَانِيَةِ عَشَرَ سَهْمًا ، وَكَانَ الْجَيْشُ أَلْفًا وَخَمْسِمِائَةً فِيهِمْ ثَلَاثُمِائَةٌ فَارِسٍ فَأَعْطَى الْفَارِسَ سَهْمَيْنِ ،

(١) الصحيح بشرح الفتح ٢٣٧/٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٣٠٤/٧ .

(٢) زيادة استلزمها السياق .

والرَّاجِلَ سَهْمًا<sup>(١)</sup> أخرجه أحمد وأبو داود، وقد صرح الحفاظ بضعف إسناد هذا الحديث مع توهيم راويه حيث قال : « فيهم ثلاثمائة فارس » ، وإنما كانوا مائتي فارس ، ومع هذا فهو يمكن تأويل قوله : « فَأَعْطَى الْفَارِسَ سَهْمَيْنِ وَالرَّاجِلَ سَهْمًا » أنه أعطى الفارس سهم فرسه وذلك سهمان ، وله سهم ثالث مع سائر الرجال ، ويدل على أن هذا هو المراد أن ابن أبي شَيْبَةَ روى<sup>(٢)</sup> هذا الحديث في مُصَنَّفِهِ بهذا الإسناد فقال : « للفارس » ، وأخرجه أيضاً أحمد<sup>(٣)</sup> عن أبي أسامة وابن نُمير معا بلفظ : « أَسْهَمَ لِلْفَرَسِ » .

والحاصل أنه يجب على كل حال تأويل ذلك اللفظ المذكور في حديث مُجْمَع بن جَارِيَةٍ ، لأن الأحاديث الكثيرة الصحيحة<sup>(٤)</sup> عن جماعة من الصحابة أنه صلى الله عليه وآله وسلم : « أَسْهَمَ لِلرَّجُلِ وَلِلْفَرَسِ ثَلَاثَةَ أَسْهَمٍ : سَهْمٌ لَهُ وَسَهْمَانِ لِلْفَرَسِ » .

وأما قوله : « إن حضر الواقعة بها ولو قاتل راجلا » فوجهه أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أسهم لكل فارس وفرسه ثلاثة أسهم ، ولم يسأل هل قاتل عليها أم لا ، وترك الاستيفصال يُنْزَلُ مَنْزِلَةَ الْعُموم .

وأما قوله : « ومن مات » إلخ فلا حاجة إلى ذكره ، لأن ما صار إلى الميت يُورث عنه من غير فرق بين الغنائم وغيرها .

---

(١) أخرج أبو داود من حديث ابن عمر عن طريق أبي معاوية : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم لرجل ولفرسه ثلاثة أسهم : سهماً له وسهمين لفرسه » .

ثم قال عقب حديث مجمع : حديث أبي معاوية أصح والعمل عليه ، وأرى الروم في حديث مجمع أنه قال : « ثلاثمائة فارس » وكانوا مائتي فارس » .

وقال الإمام الشافعي : مجمع بن يعقوب شيخ لا يعرف . وقال البيهقي : والذي رواه مجمع بن يعقوب بإسناده عن عدد الجيش وعدد الفرسان قد خولف فيه ، ثم ساق الروايات المخالفة له .

مسند أحمد ٢٠٣/٤ مختصر السنن المنلرى ٤ / ٥٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٩٩ / ٧ .

(٢) نيل الأوطار على المنتقى ٣٠٠ / ٧ .

(٣) المصدر السابق .

(٤) يرجع إلى حديث ابن عمر الذي أوردنا لفظه في التعليق على حديث مجمع ، وقد أخرجه البخارى . ومسلم والترملى وابن ماجه . مختصر السنن المنلرى ٤ / ٥١ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٩٨ / ٧ .

قوله : « ويرضخ وجوبا لمن حضر من غيرهم » .

أقول : لا دليل على مشروعية هذا الرضخ إلا ما تقدم في النساء والصبيان والعبيد ، وأما من عداهم فيجوز للإمام أن يُخصص بعض من له قدم في الإسلام بشيء من الغنيمة ، كما في حديث أبي موسى <sup>(١)</sup> المتقدم قريبا . وأما ما يروى بلفظ : « الْغَنِيْمَةُ لِمَنْ شَهِدَ الْوُقْعَةَ » <sup>(٢)</sup> فلم يصح رفعه ، فلا تقوم به حجة .

والحاصل أن الغنيمة قد صارت مستحقة للغائبين ، فإيجاب شيء فيها لغيرهم بل ندبه يحتاج إلى دليل بل لا يجوز أن يقال أن الرضخ مباح ، لأنه تصرف في ملك الغير بغير أمره ، ولا يجوز قياس غير النبي صلى الله عليه وآله وسلم عليه ، لأنه أولى بالمؤمنين من أنفسهم .

قوله : « ولا يظهر بالاستيلاء إلا ما ينجس بتدكيته أو رطوبتهم » .

أقول : وجه هذا ما أخرجه أحمد وأبو داود من حديث جابر بن عبد الله قال : « كُنَّا نَغْزُو مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فنصيب من آنية المشركين وأسقيتهم فنستمتع بها ، ولا يعيب ذلك عليهم » <sup>(٣)</sup> . فالمصنف رحمه الله لما اعتقد نجاسة رطوبة الكفار ، ووقف على مثل هذا الحديث ظن أن الاستيلاء بمجردده يُوجب الطهارة ، وليس الأمر كذلك ، وقد تقدم أنه لا وجه للقول بنجاسة الرطوبة ، وكذلك ما ينجس بالتدكية لا نفس المدكي ، فقد تقدم الكلام عليه في الذبائح .

فإن قلت : حديث أبي ثعلبة الثابت في الصحيحين وغيرهما قال : « قُلْتُ يَا رَسُولَ

(١) تقدم حديث أبي موسى ص ٥١٦ .

(٢) الخبر رواه عبد الرزاق بإسناد صحيح وابن أبي شيبة أن عمر قال : « الغنيمة لمن شهد الوقعة » وأخرجه الطبراني والبيهقي مرفوعاً وموقوفاً وقال : « الصحيح موقوف » . وأخرجه ابن عون من طريق أخرى عن علي موقوفاً ، وأخرجه الشافعي من قول أبي بكر وفيه انقطاع . السنن الكبرى للبيهقي ٩ / ٥٠ ونيل الأوطار على المنتقى ٧ / ٣٠٥ .

(٣) راجع الجزء الأول ص ٣٦ .

الله إِنَّا بِأَرْضِ قَوْمِ أَهْلِ كِتَابٍ أَفْنَا كُلَّ مَنْ آتَيْتِهِمْ ؟ قال : إِنْ وَجَدْتُمْ غَيْرَهَا فَلَا تَأْكُلُوا فِيهَا ، وَإِنْ لَمْ تَجِدُوا غَيْرَهَا فَاغْسِلُوهَا وَكُلُوا فِيهَا<sup>(١)</sup> يدل على وجوب غسلها ؟ قلت : قد ثبت في رواية أحمد وأبي داود أنه قال في السؤال : «وَأَنَّهُمْ يَأْكُلُونَ لَحْمَ الْخَنَزِيرِ وَيَشْرَبُونَ الْخَمْرَ»<sup>(٢)</sup> فالأمر بالغسل هو لهذا لا لمجرد الرطوبة ، وقد صح عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه توضأ في<sup>(٣)</sup> مَزَادَة مُشْرِكَة كما تقدم ، وأكل من الشاة التي أهدتها له يَهُودِيَّة من خَيْبَر ، وأجاب دَعْوَة يهودى إلى خُبْزِ شَعِيرٍ وإِهَانَةِ سِنَخَةِ .

قوله : «ومن وجد ما كان له ، إلخ .

أقول : لم يثبت ما يدل على أنه يخرج عن ملكه حتى يُقال هو أولى به قبل القسمة وبعدها بالقيمة بل هو باق على ملك مالكة ، وأخذه منه على غير ما أذن به الشرع لا يترتب عليه حكم الملك أصلاً ، فيأخذه قبل القسمة وبعدها ، ولا يلزمه شيء ، ويرجع مَنْ قد صار في نصيبه بالقسمة على الغنيمة فيعطى منها بقدر ما استحق ، ولا فرق بين العبد وغيره ، وقد ثبت في الصحيح<sup>(٤)</sup> أن المشركين أخذوا ناقة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم العَصَبَاء ، فَأَخَذَتْهَا امْرَأَةٌ مِنَ الْأَنْصَارِ كَانَتْ فِي أَسْرِهِمْ وَرَجَعَتْ لِرَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ ، وَثَبِتَ فِي الصَّحِيحِ : «أَنَّهُ ذَهَبَ فَرَسٌ لِابْنِ عُمَرَ ، فَأَخَذَهُ الْمُشْرِكُونَ ، فَظَهَرَ عَلَيْهِمُ الْمُسْلِمُونَ ، فَرَدَّ عَلَيْهِ فِي زَمَنِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، «وَأَبَقَ عَبْدٌ لَهُ فَلَحِقَ بِأَرْضِ الرُّومِ ، فَظَهَرَ عَلَيْهِمُ الْمُسْلِمُونَ ، فَرَدَّ عَلَيْهِ خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ بَعْدَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ»<sup>(٥)</sup> . وهذه التكاليف إنما وقع المصنف فيها لما سيأتى من أنهم يملكون علينا ، وأن دار الحرب دار إباحة ، وسيأتى الكلام على ذلك .

(١) المرجع السابق .

(٢) المرجع السابق .

(٣) المرجع السابق .

(٤) المراد صحيح مسلم أخرجه مطولاً من حديث عمران بن حصين .

مسلم يشرح النووي ٤ / ١٨٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٠٩ .

(٥) الصحيح : صحيح البخارى ، وأخرجه أيضاً أبو داود وابن ماجه .

الصحيح يشرح الفتح ٦ / ١٨٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٠٩ .

فصل : وَمَا تَعَذَّرَ حَمْلَهُ أُحْرِقَ ، وَالْحَيَوَانُ بَعْدَ الذَّبْحِ ، وَيُقْتَلُ مَنْ كَانَ يَجُوزُ قَتْلُهُ ،  
وَالسَّلَاحُ يُدْفَنُ أَوْ يُكْسَرُ ، وَلَا يَمْلِكُونَ عَلَيْنَا مَا لَمْ يَدْخُلْ دَارَهُمْ قَهْرًا ، وَلَا الْبُغَاةُ ،  
وغير ذى الشُّوْكَةِ مِنَ الْكُفَّارِ مُطْلَقًا .

قوله : « فصل : وما تعذر حمله أُحْرِقَ » .

أقول : قد ثبت الإحراق والقطع في نخل بني النضير كما في الصحيحين وغيرهما  
من حديث ابن عمر : « أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَطَعَ نَخْلَ بَنِي النَّضِيرِ ، وَحَرَّقَ ،  
وَنَزَلَ فِي ذَلِكَ قَوْلُهُ عَزَّ وَجَلَّ : ( مَا قَطَعْتُمْ مِنْ لَبَنَةٍ أَوْ نَرَكْتُمْوهَا )<sup>(١)</sup> » الآية ، وثبت في  
الصحيحين وغيرهما : « أَنَّ جَرِيرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ حَرَّقَ ذَا الْخَلَصَةِ بِالنَّارِ ، فَبَرَكَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ  
وَآلِهِ وَسَلَّمَ عَلَى خَيْلِ أَحْمَسَ وَرِجَالِهَا خَمْسَ مَرَّاتٍ »<sup>(٢)</sup> ، وأخرج أحمد وأبو داود وابن  
مَاجَه عن أسامة بن زيد قال : « بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ إِلَى قَرْيَةٍ يُقَالُ لَهَا  
(أَبْنَى) ، فَقَالَ : اثْنَاهَا صَبَاحًا ثُمَّ حَرَّقَ »<sup>(٣)</sup> ، وفي إسناده ضعيف ، وقد ذهب الجمهور  
إلى جواز التحريق والتخريب في بلاد العدو ، وكَرِهَهُ الْأَوْزَاعِيُّ وَاللِّيثُ وَأَبُو ثَوْرٍ ، وليس  
مَعَهُمْ عَلَى الْمَنْعِ دَلِيلٌ ، ولا يصح التمسك بما في الموطأ عن أَبِي بَكْرٍ أَنَّهُ قَالَ لِيَزِيدَ بْنِ أَبِي  
سُفْيَانَ حِينَ بَعَثَهُ إِلَى الشَّامِ : « وَلَا تَعْقِرَنَّ نَخْلًا وَلَا تُحَرِّقْهُ »<sup>(٤)</sup> ، فإن قول الصحابي لا تقوم

(١) الصحيح بشرح الفتح ٣٢٩ / ٧ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٦٤ / ٧ ومختصر السنن للمنذرى ٤١٩ / ٣ .  
(٢) من حديث جرير بن عبد الله ، ولفظه كما في صحيح البخارى : « قَالَ لِي النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : أَلَا تَرَى بَنِي  
مِنْ ذِي الْخَلَصَةِ ، وَكَانَ بَيْتًا فِي خَشْمٍ يَسْمَى الْكَعْبَةِ الْإِمَامِيَّةِ ، فَانْطَلَقْتُ فِي خَمْسِينَ وَمِائَةً فَارِسٍ مِنْ أَحْمَسَ وَكَانُوا أَصْحَابَ خَيْلٍ ،  
وَكُنْتُ لَا أَثْبِتُ عَلَى الْخَيْلِ ، فَضَرَبَ فِي صَدْرِي حَتَّى رَأَيْتُ أَثَرُ أَصَابِهِ فِي صَدْرِي وَقَالَ : اللَّهُمَّ ثَبِّتْهُ وَاجْعَلْهُ هَادِيًا مُهْدِيًا ،  
فَانْطَلَقَ إِلَيْهَا فَكَسَرَهَا وَحَرَّقَهَا ثُمَّ بَعَثَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَ رَسُولُ جَرِيرٍ : وَاللَّهِ يَمُوتُكَ بِالْحَقِّ مَا جِئْتِكَ  
حَتَّى تَرَكْتَهَا كَأَنَّهَا جَمَلٌ أَجْرَبٌ . قَالَ : فَبَارَكَ فِي خَيْلِ أَحْمَسَ وَرِجَالِهَا خَمْسَ مَرَّاتٍ » .

الصحيح بشرح الفتح ٧٠ / ٨ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٦٤ / ٧ .

(٣) أبى موضع من بلاد فلسطين بين عسقلان والرملة وتنطق اليوم ببني بالهاء .

مختصر السنن للمنذرى ٤١٩ / ٣ وسنن ابن ماجه ٩٤٨ / ٢ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٢٦٥ / ٧ .

(٤) لفظ الخبر فيها بين يدي من الموطأ قال : « وَإِنِّي مُوصِيكَ بِبَشَرٍ : لَا تَقْتُلَنَّ امْرَأَةً وَلَا صَبِيًّا وَلَا كَبِيرًا هَوْمًا ،  
وَلَا تَقْلَعَنَّ شَجَرًا مُشْرًا ، وَلَا تَحْرِقَنَّ عَامِرًا ، وَلَا تَعْقِرَنَّ شَاةً يَهْلًا بَيْرًا إِلَّا لِمَا كَلَّةٌ ، وَلَا تَحْرِقَنَّ نَخْلًا وَلَا تَغْرِقَنَّ ، وَلَا تَغْلُلَ ،  
وَلَا تَجْبَنَ » . الموطأ بشرح الزرقاني ١٢ / ٣ .

به الحجة منفردا ، فكيف إذا خالف ما صحح عن الشارح ، وقد تقدم في قوله : « ويحرق ، ويفرق ، ويخفق » قيام الدليل على عدم جواز إحراق من استحق القتل من كافر وغيره ، وهكذا الحيوان لا يجوز تحريقه إلا بعد الذبح لورود النهي عن التعذيب بالنار ، وعن تعذيب خلق الله .

وأما قوله : « ويقتل من يجوز قتله » فذلك ثابت بأدلة الكتاب والسنة : وبإجماع المسلمين .

وأما قوله : « والسلاح يدفن أو يكسر » فإذا تعدر حمله عن بلاد العدو كان على الإمام أن يأمر المسلمين بإتلافه ونحوه من آلات الحرب بأي سبب من الأسباب المقتضية للتلف . قوله : « ويملكون علينا ما لم ندخل دارهم قهرا » .

أقول : يتعرض لمثل هذا من فضول العلم التي لا تدعو إليها حاجة ، فإن كون الكافر يملك ما أخذه على المسلم ، ويخرج بذلك عن ملك المسلم لم يرد في كتاب ولا سنة ولا قياس صحيح ولا إجماع ، وإنما قال : « ما لم يدخل دارهم » لأنه سيأتي أن دار الحرب دار إباحة ، فعلى هذا أنهم لا يملكون علينا إلا ما أخذوه ولم يحوزوه إلى دار الحرب ، وهذا من عجائب الأحكام وغرائب التفريع .

وأما الاستدلال بما روى من قوله صلى الله عليه وآله وسلم : « هل ترك لنا عقيل من رباع »<sup>(١)</sup> فليس فيه أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم صرح بأنه قد ملكها ، وغاية ما هنالك أنه صلى الله عليه وآله وسلم ترك المطالبة للمشتري لها من عقيل ، ولا سيما وقد صاروا مسلمين عند أن قال صلى الله عليه وآله وسلم هذه المقالة .

وأما قوله : « ولا البغاة وغير ذى الشوكة » فظاهر ، ويجب<sup>(٢)</sup> [أن] يجعل الكفار وأرياب الشوكة مثل هؤلاء لا يملكون علينا .

(١) يرجع إلى حديث ص ٤١ من الجزء الثالث .

(٢) زيادة تستلزمها السياق .

فصل : ودارُ الحربِ دارُ إِبَاحَةٍ يَمْلِكُ كُلُّ فِيهَا مَا ثَبَتَتْ يَدُهُ عَلَيْهِ ، وَلَنَا شِرَاؤُهُ وَلَوْ وَالِدًا مِنْ وَلَدٍ إِلَّا حُرًّا قَدْ أَسْلَمَ ، وَلَوْ ارْتَدَّ ، وَلَا قِصَاصَ فِيهَا مُطْلَقًا ، وَلَا تَأْرَاشَ إِلَّا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ<sup>(١)</sup> ، وَأَمَانُهُمْ لِمُسْلِمٍ أَمَانٌ لَهُمْ مِنْهُ ، فَلَا يَغْنَمُ عَلَيْهِمْ ، وَيَرُدُّ مَا اشْتَرَاهُ مِنْ غَنِمَةٍ بَعْدَ الْأَمَانِ ، وَلَا يَفِي بِمَحْظُورٍ شَرْطُهُ مِنْ لُبِّهِ أَوْ غَيْرِهِ<sup>(٢)</sup> ، وَلَهُ اسْتِرْجَاعُ الْعَبْدِ الْآبِقِ ، وَلِكَيْفِيرِ الْمُسْتَأْمَنِ أَخْذُ مَا ظَفِرَ بِهِ ، وَلَا خُمْسٌ عَلَيْهِ .

قوله : « فصل : ودار الحرب دار إِبَاحَةٍ » إلخ .

أقول : وجه هذا أن الله - سبحانه - أمرنا بقتال أهل الشرك ، وأباح لنا دِمَاءَهُمْ ، وَأَمْوَالَهُمْ ، ونسَاءَهُمْ ، فكانوا من هذه الحيثية على أصل الإِبَاحَةِ سواءً وَجَدْنَاهُمْ فِي دَارِهِمْ ٣٠١ ط أو في غير دارهم ، وَيَنْبَغِي تَقْيِيدُ هذا الإطلاق بِأَنَّ المسلم وماله إذا/كان فيهما فِعْصَمَةٌ دمه وماله باقية لا يجوز لأحد من المسمين أن يُخَالَفَ تلك العِصْمَةَ ، لأن كون دار الحرب دار إِبَاحَةٍ هي من تلك الحيثية التي ذكرناها لا مُطْلَقًا ، وقد أشار المصنف إلى هذا بقوله : « إلا حراً قد أسلم » .

وأما جواز شراء ما أخذ من دار الحرب مِنْهُ هو في يده فذلك ظاهر ، لأنَّ الآخذ له قد ملكه ، فإن كان الآخذ مسلماً لم يصح قوله : « ولو والدًا من ولد » لأنَّ المسلم مُخَاطَبٌ بِأَحْكَامِ الْإِسْلَامِ ، ومن جُمْلَتِهَا عِتْقُ رَحْمَةِ عَلَيْهِ ، وإن كان كافراً ، فلا بأس بِشُرَائِهِ رَحْمَةً مِنْهُ ، لأنه وإن كان مخاطباً بِالشَّرْعِيَّاتِ فذلك بِاعتبارِ إِيْمَةِ عَلَى تَرْكِهَا ، وَأَمَّا صِحَّتُهَا مِنْهُ فِي حَالِ كُفْرِهِ فَلَا ، لأنَّ الْإِسْلَامَ شَرْطٌ .

---

(١) لا قِصَاصَ بَيْنَ أَهْلِ الْإِثْمَانِيَّاتِ مُطْلَقًا سِوَاكَ كَانَتِ الْإِثْمَانِيَّاتِ بَيْنَهُمْ أَمْ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ أَمْ بَيْنَ الْكُفَرَاءِ وَبَيْنَ الْمُسْلِمِينَ وَكَذَلِكَ لَا يَجِبُ أَرْشٌ لِكُلِّ جَنَائِيَةٍ وَقَعَتْ مِنْ بَعْضِ أَهْلِ دَارِ الْحَرْبِ عَلَى بَعْضٍ إِلَّا إِذَا كَانَتِ الْإِثْمَانِيَّاتِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فَإِنَّهُ وَإِنْ سَقَطَ الْقِصَاصُ لَمْ يَسْقُطِ الْأَرْشُ .  
شرح الأزهاري ٤ / ٥٥٢ .  
(٢) الْمُسْتَأْمِنُ لَا يَفِي بِمَحْظُورٍ شَرْطُهُ لَمْ عَلَى نَفْسِهِ فِي مُقَابَلَةِ الْأَمَانِ مِنْ لُبِّهِ مَعَهُمْ فِي دَارِ الْحَرْبِ مَعَ كَوْنِهِ مَحْظُورًا عَلَى الْمُؤْمِنِينَ وَغَيْرِهِ كَالْعُودِ إِلَيْهِمْ وَالْإِعَانَةِ لَهُمْ .  
شرح الأزهاري ٤ / ٥٥٢ .

وأما قوله : «ولو ارتد» فوجهه ما تقدم من أن المرتد لا يُسرق ، بل يُطالب بالإسلام فإن فعل ، وإلا قُتل .

قوله : «ولا قصاص فيها مطلقاً» .

أقول : هذا لا وجه له لا من كتاب ولا سنة ، ولا قياس صحيح ولا إجماع ، فإن أحكام الشرع لازمة للمسلمين في أى مكان وجِدوا ، ودار الحرب ليست بناسخة للأحكام الشرعية ، أو لبعضها ، فما أوجبه الله على المسلمين من القصاص ثابت في دار الحرب كما هو ثابت في غيرها مهما وجدنا إلى ذلك سبيلا ، ولا فرق بين القصاص وثبوت الأرض إلا مجرد الخيال المبني على الهباء ، فإن كل واحد منهما حق لآدمي مُحض يجب الحكم له به على تَخَصُّمه ، وهو مُفَوَّض إلى اختياره ، وغاية ما ثبت في ذلك ما وقع منه صلى الله عليه وآله وسلم<sup>(١)</sup> من وَضْع الدِّمَاء التي وقعت في أيام الجاهلية ، وليس في هذا تعرض لدماء المسلمين ، فهي على ما ورد فيها من أحكام الإسلام، ولا يرفع شيئاً من هذه الأحكام إلا دليلٌ يصلح للنقل ، وإلا وجب البقاء على الثابت في الشرع من لزوم القصاص ولزوم الأرض .

قوله : «وأمانهم لمسلم أمان لهم منه» .

أقول : لا مُلَازمة بين الأمانين لا شرعا ولا عقلا ولا عادة ، فيجوز للمسلم الدخول دار الحرب بأمان أهلها أن يأخذ ما قَدَّر عليه من أموالهم ، وَيَسْفِك ما تمكن منه من دمائهم ، فلا يتم قوله : «فلا يغنم عليهم» ، ولا قوله : «ويرد ما اشتراه ممن غنمه بعد الأمان» .

وأما قوله : «ولا يف بمحذور» إلخ . فوجهه ظاهر ، لأن هذا الأمان هو في حكم المصالحة في قدر مدته ؛ ولا يجوز الدخول في الصلح الذي يُحل حراما أو يُحرِّم حلالا كما ورد

(١) يرجع في ذلك إلى حديث جابر الطويل عند مسلم وابن داود وابن ماجه وعند النسائي مختصرا .  
مختصر السنن المنلرى ٢ / ٣٨٨ وسنن ابن ماجه ٢ / ١٠٢٢ .



بذلك الدليل الصحيح ، وأيضاً المحظور محظور بحكم الشرع ، فكيف يجوز شرطه للكفار فضلاً عن أن يجوز الوفاء به لهم .

وأما قوله : « وله استرجاع العبد الآبق » فقد قدمنا أنه يجوز له أن يأخذ من أموالهم ما قدر عليه ، فجواز أخذ عبد المسلم الذي أبق منه ثابت بفحوى الخطاب .

وأما قوله : « ولغير المستأمن ما ظفر به » فقد أغنى عنه ما تقدم من أنه يغنم من الكفار نفوسهم وأموالهم ، وما تقدم في أول هذا الفصل من قوله : « ودار الحرب دار لإباحة » .

وأما قوله : « ولا خمس عليه » فلا يخفك أنه إذا صدق على ما أخذه أنه غنيمة فقد دخل تحت قوله « وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ »<sup>(١)</sup> ، فلا بد من دليل يخصص هذه الصورة ولا دليل .

فصل : وَمَنْ أَسْلَمَ فِي دَارِنَا لَمْ يُخْصَن فِي دَارِهِمْ إِلَّا طِفْلُهُ ، لَا فِي دَارِهِمْ فَطِفْلُهُ وَمَالُهُ الْمَنْقُولُ إِلَّا مَا عِنْدَ حَرْبِي غَيْرِهِ<sup>(٢)</sup> ، وَأُمُّ وَلَدِ الْمُسْلِمِ فَيَرُدُّهَا بِالْفِدَاءِ وَلَوْ بَقِيَ دَيْنًا ، وَالْمُدَبَّرُ بِالْفِدَاءِ ، وَيَعْتَقَانِ بِمَوْتِ الْأَوَّلِ ، وَالْمَكَاتِبُ بِالْوَفَاءِ لِلْآخِرِ ، وَوَلَاؤُهُمْ لِلأَوَّلِ .

قوله : « فصل : ومن أسلم في دارنا لم يُخصن في دارهم » إلخ .

أقول : الإسلام عصمة لِمَالِ الرجل ولأولاده الذين لم يبلغوا ، فمن زعم أنه يحل شيء من مال من أسلم لكون المال في دار الحرب لم يُقبل منه ذلك إلا بدليل يدل على النقل من عصمة الإسلام ولا دليل ، وقد قدمنا الإشارة إلى هذا في الكلام على دار الحرب .

(١) سورة الأنفال الآية : ٤١

(٢) من أسلم من الحريين وهو عند إسلامه في دارنا فإذا كان له أطفال في دار الحرب لم يحز المسلمين سببهم لأنهم قد صاروا مسلمين بإسلامه . وأما أمواله التي في دار الحرب فـللمسلمين اغتنامها أما إذا أسلم في دارهم فطفله وماله المنقول محصنان محرمان إلا ثلاثة أشياء من المنقول : ما استودعه عند حربي غيره ، وأم ولد المسلم ، والمدبر .

شرح الأزهاري ٤ / ٥٥٤ .

وإذا عرفت هذا علمت أنه لا حاجة إلى الاستدلال على هذا بما لا تقوم به الحجة ، فإن الأحاديث الصحيحة المصرحة بأن الكفار إذا تكلموا بكلمة الإسلام عصموا بها دماءهم وأموالهم يُغنى عن غيرها ، ومن غرائب الرأي المبني على غير صواب الفرق بين إسلام الكفار في دارنا وبين إسلامهم في دارهم ، وبين المال المنقول وغير المنقول ، فإن هذا ليس عليه إثارة من علم ، ويُرد هذا الفرق ما أخرجه أحمد وأبو داود بإسناد رجاله ثقات : « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ردّ على بني سُلَيْمٍ أَرْضَهُمْ وقال : « إِذَا أَسْلَمَ الرَّجُلُ فَهُوَ أَحَقُّ بِأَرْضِهِ [وَمَالِهِ] »<sup>(١)</sup> ، وأخرج سعيد بن منصور بإسناد رجاله ثقات : « أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم حاصرَ بَنِي قُرَيْظَةَ ، فَأَسْلَمَ ثَعْلَبَةُ وَأَسِيدُ بْنُ سَعِيَةَ ، فَأَخْرَزَ لَهُمَا إِسْلَامَهُمَا أَمْوَالَهُمَا وَأَوْلَادَهُمَا الصَّغَارَ »<sup>(٢)</sup> ، وفي الباب أحاديث .

وكما أنه لا وجه لهذا كله لا وجه لقوله : « إلا ما له عند حربي » فإن الإسلام يحصن جميع أمواله سواء كانت في دار الإسلام أو في دار الحرب ، وسواء كانت عند مسلم أو عند حربي .

وأما قوله : « وأم ولد المسلم فيردها بالفداء » فقد قلّمنا لك أن مال المسلم يعود إليه على أي صفة كان ، ومماليكه الذين لم يُنجز عتقهم من جملة أمواله ، فتخصيص أم الولد والمدير والمكاتب بالذكر من عجائب الرأي المبني على الخيال / ، وإيجاب الفداء على السيد ٣٠٢ ، ليس هو إلا بمجرد المحافظة على ما تقدم من أن الكفار يملكون علينا ، وقد عرفت ما فيه .

وإذا تقرر لك هذا فلا حاجة لنا إلى الكلام على ما ذكره من التفصيل في العتق .

فصل : وألباغى من يظهر أنه مُحِقٌّ وَالْإِمَامُ مُبْطِلٌ ، وَحَارَبَهُ ، أَوْ عَزَمَ ، أَوْ مَنَعَ مِنْهُ ،

(١) الحديث عن صخر بن العيلة - والعيلة أمه - : « أن قوماً من بني سليم فروا عن أرضهم حين جاء الإسلام فأخلفتها ، فأسلموا ، فخاصموني فيها إلى النبي صلى الله عليه وسلم فردها عليهم وقال : إذا أسلم الرجل فهو أحق بأرضه وماله » وعند أبي داود قال : « يا سخر إن القوم إذا أسلموا أحرزوا أموالهم ودماءهم » .

مختصر السنن للعلامة ٤ / ٢٦٢ مستند أحمد ٤ / ٣١٠ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ١٢ .

(٢) نيل الأوطار على المتنقى ٨ / ١٢ .

أَوْ مَنَعَهُ وَاجِبًا ، أَوْ قَامَ بِمَا أَمَرَهُ إِلَيْهِ ، وَلَهُ مَنَعُهُ ، وَحُكْمُهُمْ جَمِيعٌ مَّا مَرَّ<sup>(١)</sup> ، إِلَّا أَنَّهُمْ لَا يُسَبِّحُونَ ، وَلَا يَقْتُلُ جَرِيحَهُمْ ، وَلَا مُدْبِرَهُمْ إِلَّا ذَا فِتْنَةٍ ، أَوْ لِيَخْشِيَةَ الْعَدُوِّ كُلِّ مَبْغِي عَلَيْهِ<sup>(٢)</sup> ، وَلَا يَغْنَمُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ إِلَّا الْإِمَامُ مَا أَجْلَبُوا بِهِ مِنْ مَالٍ ، وَآلَةُ حَرْبٍ ، وَلَوْ مُسْتَعَارًا لِذَلِكَ إِلَّا غَضَبًا<sup>(٣)</sup> ، وَلَا يَجُوزُ مَا عَدَا ذَلِكَ ، لَكِنْ لِلْإِمَامِ فَقَطَّ تَصْمِيمُهُمْ وَأَعْوَانَهُمْ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الْحَقُّوقَ ، وَلَا يُنْقَضُ لَهُ مَا وَضَعُوهُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ فِي قُرْبَةٍ ، أَوْ مُبَاحٍ مُطْلَقًا<sup>(٤)</sup> ، أَوْ مَحْظُورٍ ، وَقَدْ تَلَفَ ، وَلِلْمُسْلِمِ أَخْذُ مَا ظَفَرَ بِهِ مِنْ مَالٍ لِلَّهِمَّحُهُمْ لِنَفْسِهِ مُسْتَحِقًّا أَوْ لِيُضَرِّفَ .

قوله : « فصل : والباغي من يظهر أنه محق » إلخ .

أقول : قد جاء القرآن والسنة بتسمية مَنْ قَاتَلَ الْمُحَقِّقِينَ بَاغِيًا ، فقال الله عز وجل : « وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي »<sup>(٥)</sup> وثبت في الصحيح أَنَّ عَمَّارَ بْنَ يَاسِرٍ : « تَقْتُلُهُ الْفِئَةُ الْبَاغِيَةُ »<sup>(٦)</sup> ، فالباغي هو من خرج من طاعة الإمام التي أوجبها الله على عباده ، ويقْدَحُ عليه في القيام بمصالح المسلمين ودفع مفاسدهم من غير بصيرة ولا على وجه المناصحة ، فلمْ انضَمَّ إِلَى ذَلِكَ الْمُحَارَبَةِ لَهُ ، وَالْقِيَامُ فِي وَجْهِهِ فَقَدْ تَمَّ الْبَغْيُ وَبَلَغَ إِلَى غَايَتِهِ ، وَصَارَ كُلُّ فَرْدٍ مِنْ أَفْرَادِ الْمُسْلِمِينَ مُطَالِبًا بِمَقَاتَلَتِهِ ، لقوله سبحانه : « فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا الْآيَةَ ، وَلَيْسَ الْقُعُودُ عَنْ نُصْرَةِ الْمُحَقِّقِ مِنَ الْوَرَعِ بَعْدَ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : « فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي » .

(١) المقصود ما مر ذكره في قتال الكفار .

(٢) كل مَبْغِي عليه يجوز له هذه الأحكام التي جازت للإمام . شرح الأزهاري ٤ / ٥٥٧ .

(٣) إذا كان ما أَجْلَبُوا بِهِ مَنْصُوبًا فَإِنَّهُ لَا يَغْنَمُ بَلْ يَرُدُّ لِلْمَالِكَةِ . شرح الأزهاري ٤ / ٥٥٧ .

(٤) لا يجوز من أجل التضييق أن ينقض ما وضعوه من أموالهم في قرية كصلة الرحم وإطعام الجائع ونحو ذلك ، أو مباح كالأهالي والبهائم . فليس للإمام نقض ذلك مطلقاً سواء كان باقياً أو تالفاً في يد المولى . شرح الأزهاري ٤ / ٥٥٩ .

(٥) سورة المجرات الآية : ٩ .

(٦) الحديث أخرجه أحمد والبخاري ، ولفظه من حديث أبي سعيد - وكان يتحدث عن ذكر بناء المسجد - فقال :

« كُنَّا نَحْمِلُ لَبَنَةً لَبَنَةً وَعَمَّارُ لَبْنَتَيْنِ لَبْنَتَيْنِ فَرَأَاهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَيَنْفُسُ التَّرَابَ عَنْهُ وَيَقُولُ : وَيْحَ عَمَّارٍ تَقْتُلُهُ الْفِئَةُ الْبَاغِيَةُ ، يَدْعُوهُمْ إِلَى الْجَنَّةِ وَيَدْعُوهُمْ إِلَى النَّارِ . قال : يقول عمار : أعوذ بالله من الفتن » .

الصحيح بشرح الفتح ١ / ٥٤١ والجامع الصغير بشرح فيض القدير ٦ / ٣٦٥ .

والحاصل أنه إذا تبين الباغى ، ولم يلتبس ، ولا دخل فى الصلاح كان القعود عن مقاتلته خلافاً لما أمر الله به ، وأما مع اللبس فلا وجوب حتى يتبين الحق من المبطل ، لكن يجب السعى فى الصلاح كما أمر الله به ، وليس من البغى إظهار كون الإمام سلكاً فى اجتِهاده فى مسألة أو مسائل طريقاً مخالفاً لما يقتضيه الدليل ، فإنه ما زال المجتهدون هكذا ، ولكنه ينبغى لمن ظهر له غلط الإمام فى بعض المسائل أن يناصحه ، ولا يظهر الشناعة عليه على رؤوس الأشهاد ، بل كما ورد فى الحديث أنه يأخذ بيده<sup>(١)</sup> ، ويخلو به ، ويبذل له النصيحة ، ولا يدل سلطان الله ، وقد قلنا فى أول كتاب السير هذا أنه لا يجوز الخروج على الأئمة وإن بغوا فى الظلم أى مبلغ ما أقاموا الصلاة<sup>(٢)</sup> ، ولم يظهر منهم الكفر البواح ، والأحاديث الواردة بهذا المعنى متواترة ولكن على المأموم أن يطيع الإمام فى طاعة الله ، ويعصيه فى معصية الله ، فإنه لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق .

وأما قوله : « أو منع منه » فوجهه أن المأمور إذا لم يدفع إلى الإمام ما يجب دفعه إليه فهو باغ من هذه الحيثية ، وهكذا إذا لم يطعه فى واجب أوجبه الله عليه للإمام من جهاد أو ولاية بالحق ، أو نصيحة ، وهكذا إذا قام بما أمره إلى الإمام فإنه أقعد نفسه فى المقعد الذى لا يصلح له إلا<sup>(٣)</sup> [من] ثبتت له الإمامة بمبايعه المسلمين ، فيكون من هذه الحيثية باغياً .

قوله : « وحكمهم جميع ما مر » .

أقول : هذه الإحالة غير حسنة ، فإنه إذا لم يغنم من أهل البغى نفوسهم ولا أموالهم ، ولا يجوز فيهم الأحكام التى سلكوها كان غالب أحكامهم المخالفة لما مر فى أحكام الكفار ، فلم يكن لهذه الكلية وجه ، لأنه لم يبق تحتها بعد الاستثناء إلا النادر من الأحكام .

( ١ ) يرجع إلى حديث عياض بن غم أخرجه البيهقى وغيره ولفظه عنده : « من كانت عنده نصيحة لى سلطان فلا يكلمه بها علانية وليأخذ بيده فليخل به فإن قبلها قبلها وإلا كان قد أدى اللئى عليه والذى له » .

السنن الكبرى للبيهقى ٨ / ١٦٤ وأسد الغابة ٤ / ٣٢٨ .

( ٢ ) يرجع إلى ص ٤٨٠ وما بعدها .

( ٣ ) زيادة يستلزمها السياق .

وأما قوله : «إلا أنهم لا يسبون» فهذا معلوم لا يخالف فيه أحد من المسلمين أجمعين .

وأما قوله : «ولا يقتل جريحهم ولا مدبرهم» فقد أخرج الحاكم ، وصححه البيهقي من حديث ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال لابن مسعود : «يا ابن أم عبد : ما حُكْمُ مَنْ بَغَى مِنْ أُمَّتِي ؟ قال : الله ورسوله أعلم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : لا يُتَّبَعُ مُدْبِرُهُمْ ، ولا يُجْهَزُ عَلَى جَرِيحِهِمْ ، وَلَا يُقْتَلُ أَسِيرُهُمْ»<sup>(١)</sup> ، وفي إسناده كوثر بن حكيم وهو ضعيف ، قال البيهقي : هذا الحديث ضعيف . انتهى ، ولكنه يقويه ما أخرجه ابن أبي شعبة والحاكم والبيهقي من طريق عبد خير عن علي بن بلظ : «نَادَى مُنَادِي عَلَى يَوْمِ الْجَمَلِ : أَلَا لَا يُتَّبَعُ مُدْبِرُهُمْ ، وَلَا يُدْفَنُ عَلَى جَرِيحِهِمْ»<sup>(٢)</sup> ، وأخرج سعيد بن منصور عن مروان بن الحكم قال : «صَرَخَ صَارِخٌ لِعَلِيٍّ يَوْمَ الْجَمَلِ . لَا يُقْتَلَنَّ مُدْبِرٌ وَلَا يُدْفَنُ عَلَى جَرِيحٍ ، وَمَنْ أَعْلَقَ بَابَهُ فَهُوَ آمِنٌ ، وَمَنْ أَلْقَى السَّلَاحَ فَهُوَ آمِنٌ»<sup>(٣)</sup> . قال ابن حجر : قد صحَّح عن علي بن طارق ، وأخرج البيهقي عن أبي أمامة قال : «شَهِدْتُ صِفِّينَ ، فَكَانُوا لَا يُجِيزُونَ عَلَى جَرِيحٍ ، وَلَا يَقْتُلُونَ مُوَلِّيًّا ، وَلَا يَسْلُبُونَ قَتِيلًا»<sup>(٤)</sup> ، وأخرج أيضاً عن أبي فاختة : «أَنَّ عَلِيًّا أَتَى بِأَسِيرٍ يَوْمَ صِفِّينَ ، فَقَالَ : لَا تَقْتُلْنِي صَبْرًا . فَقَالَ : لَا أَقْتُلُكَ صَبْرًا إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ رَبَّ الْعَالَمِينَ ، ثُمَّ خَلَّى سَبِيلَهُ»<sup>(٥)</sup> ، وفي الباب آثار كثيرة عن علي لأنه ابتلى بقتال البغاة على اختلاف أنواعهم .

قوله : «إلا ذا فتحة ، أو لخشية العود» .

- 
- (١) لفظ البيهقي في تعليقه على الحديث : تفرد به كوثر بن حكيم وهو ضعيف . وكوثر بن حكيم قال البخاري : منكر الحديث . وقال ابن معين : ليس بشيء . وقال أحمد بن حنبل : أحاديثه بواطيل ليس بشيء . وقال ابن حبان : يروى المناكير عن المشاهير ويأتى عن الثقات ما ليس من حديث الأئمة . وساق له هذا الحديث . السنن الكبرى للبيهقي ٨ / ١٨٢ ونيل الأوطار على المنتقى ٧ / ١٧٩ والمجروحين لابن حبان ٢ / ٢٢٨ .
- (٢) يلغف على جريحهم : يجهز عليه . السنن الكبرى للبيهقي ٨ / ١٨٢ ونيل الأوطار على المنتقى ٧ / ١٧٩ .
- (٣) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ١٧٩ .
- (٤) يجيزون على جريح : يقتلونه ومنه حديث أبي ذر : «قبل أن تجيزوا على» أي تقتلوني وتغفلون في أمركم . السنن الكبرى للبيهقي ٨ / ١٨٢ والنهاية .
- (٥) السنن الكبرى للبيهقي ٨ / ١٨٢ .

أقول : ظاهر الحديث المتقدم قريباً ، والآثار عن علي أنه لا يُتبع مُذبرهم ، ولم يثبت التقييد بأن لا يكون ذا فئة ، أو يُخشى عوده / ، فالواجب الوقوف على ما دلت عليه ٣١٢ ط الأدلة ، وإن كان الباغي هارباً إلى فئة أو يُخشى عوده ، وتخصيص الدليل بمجرد الرأى غير مقبول على أنه لا يُحتاج إلى الاستدلال على عدم جواز قتل الهارب من البغاة بما ذكرناه بل يكفي في ذلك العصمة الإسلامية الثابتة بمثل قوله صلى الله عليه وآله وسلم<sup>(١)</sup> : « فَلَمَّا قَالُوا هَا عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّهَا » ، والباغي مسلم معصوم الدم والمال ، وإنما جاز قتاله مادام باغياً مُقاتلاً لقوله عز وجل : « فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي »<sup>(٢)</sup> ، فلا يجوز قتال الباغي ، ولا مُقاتلته إلا حال الحرب لا بعد الحرب رجوعاً إلى العصمة الإسلامية .

قوله : كل كل مبغي عليه .

أقول : ليس معنى البغى مُختصاً بنوع منه دون نوع ، أو بطائفة دون طائفة ، بل يشمل كل من حصل منه البغى سواء كان البغى منه على الإمام أو على طائفة من المسلمين ، أو على فرد من أفرادهم ، فإن ذلك يندرج تحت قوله عز وجل : « فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ » .

قوله : « ولا يغنم من أموالهم » إلخ .

أقول : البغاة مسلمون ، فأموالهم – من غير فرق بين ما حضروا به معهم في القتال ، وما لم يحضروا به – مَغْصُومَةٌ بالعصمة الإسلامية ، فمن ادعى أن شيئاً منها قد خرج عن العصمة الإسلامية فعليه الدليل ، على أنه قد تقدم عن أبي أمامة أنه قال : « شَهِدْتُ صِفِيْنَ فَكَانُوا لَا يُجِيرُونَ عَلَى جَرِيحِهِمْ وَلَا يَقْتُلُونَ مُوَلِّيَّ ، وَلَا يَسْلُبُونَ قَتِيلًا »<sup>(٣)</sup> ، وأما ما روى

(١) يرجع إلى الحديث في الجزء الأول ص ٢٩٢ .

(٢) سورة الحجرات الآية : ٩ ، وقد مر من قبل .

(٣) الحديث أخرجه البيهقي وتقدم ذكره في الصفحة السابقة .

عن علي أنه قال يوم الجمل : «وَأَنْظُرُوا إِلَى مَا حَضَرُوا بِهِ الْحَرْبَ مِنْ آلَةٍ فَاقْبِضُوهُ ، وَمَا سِوَى ذَلِكَ فَهُوَ لِيُورَثْتِهِمْ»<sup>(١)</sup> فقد قال البيهقي : إنه منقطع ، قال : «والصحيح أنه لم يأخذ شيئاً ، ولم يسلب قتيلاً» انتهى ، وأخرج البيهقي أيضاً عن علي : «أَنَّهُ كَانَ لَا يَأْخُذُ سَلْبًا»<sup>(٢)</sup> ، وبهذا تعرف أنه لا فرق بين ما أجلبوا به ، وما لم يُجلبوا به ، وبين آلة الحرب وغيرها ، وبين المغصوب وغيره .

قوله : «ولكن للإمام فقط تضمينهم وأعوانهم» إلخ .

أقول : هذا صواب ، لأنهم أخذوا هذه الأموال من غير حِلِّها ، فجاز للإمام أن يأخذها منهم أو مثلها ، لأنه مأمور بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، والأخذ على يد الظالم ، وإنصاف المظلوم ، وهذا منه ، ولا فرق بين أن يكون الذي أخذه من أموال بني آدم أو من الأموال التي لبیت مال المسلمين لأن الكل مظلمة ، ومن استشكل مثل هذا ، وأورد في تأييد بحثه فيه ما لا يُسمن ولا يُغنى من جوع فلم يُصب .

قوله : «ولا ينقض له ما وضعوه من أموالهم» إلخ .

أقول : قد قلنا أن تضمينهم لما أخذوه ظلماً وعدواناً حق ، ولكن ما تقربوا به من أملاكهم وأخرجوه عنهم قد وقع موقعه ، فليس للإمام أن ينقضه ، ويجعله عوضاً عما أتلفوه ، لأن ذلك قد خرج عن أملاكهم ، وصار لمصرفه ، فلا يحل نقضه بحال ، وهكذا ما أخرجوه عن أملاكهم في مباح أو محظور ، لأن الذي أخرجوه لم يبق لهم فيه ملك ، وصار ملكاً لمن قد صار في يده ، والخطاب عليهم في الضمان إنما هو في أملاكهم الباقية تحت أيديهم .

وأما قوله : «وللمسلم أخذ ما ظفر به من مال الله معهم لنفسه» فلا وجه له ، بل يأخذه ويرده إلى بيت مال المسلمين ليصرفه الإمام في مصارفه ، وليس له أن يصرّف في نفسه مع وجوده وإن كان مستحقاً .

(١) السنن الكبرى للبيهقي ٨ / ١٨١ .

(٢) المصدر السابق .

## فصل

ومن أُرْسِلَ أَوْ أَمِنَهُ قَبْلَ نَهْيِ الْإِمَامِ مُكَلِّفٌ مُسْلِمٌ مُتَمَنِّعٌ مِنْهُمْ دُونَ سَنَةٍ ، وَلَوْ بِإِشَارَةِ  
أَوْ «تَعَالَى» لَمْ يَجْزُ خَرْمُهُ ، فَإِنْ اخْتَلَفَ قَيْدُ رَدِّ مَأْمَنِهِ غَالِبًا ، وَيَحْرُمُ لِلْغَدْرِ<sup>(١)</sup> ، وَلَا يُمَكِّنُ  
الْمُسْتَأْمَنُ مِنْ شِرَاءِ آلَةِ الْحَرْبِ إِلَّا بِأَفْضَلِ ، وَالْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُؤْمِنِ بَعْدَ الْفَتْحِ إِلَّا الْإِمَامُ ،  
فَالْقَوْلُ لَهُ .

قوله : «فصل : ومن أُرْسِلَ» إلخ .

أقول : وجهه أن تأمين الرسل ثابت في الشريعة الإسلامية ثبوتاً معلوماً ، فقد كان  
رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يحصل إليه الرسل من الكفار ، فلا يتعرض لهم أحد من  
أصحابه وكان ذلك طريقة مستمرة وسنة ظاهرة ، وهكذا كان الأمر عند غير أهل الإسلام  
من ملوك الكفر ، فإن النبي صلى الله عليه وآله وسلم كان يرأسهم من غير تقادم أمان  
منهم لرسوله ، فلا يتعرض لهم متعرض .

والحاصل أنه لو قال قائل إن تأمين الرسل قد اتفقت عليه الشرائع لم يكن ذلك بعيداً  
وقد كان أيضاً معلوماً ذلك عند المشركين أهل الجاهلية عبدة الأوثان ، ولهذا أن النبي  
صلى الله عليه وآله وسلم يقول : «لَوْ لَا أَنَّ الرُّسُلَ لَا تُقْتَلُ لَضَرَبْتُ أَعْنَاقَهُمَا»<sup>(٢)</sup> قاله  
لرسولي مُسَيَّلَمَةَ ، أخرجه أحمد وأبو داود ، فقوله : «لَوْ لَا أَنَّ الرُّسُلَ لَا تُقْتَلُ» فيه التصريح  
بأن شأن الرسل أنهم لا يقتلون في الإسلام وقبله ، ومثل هذا ما ثبت في حديث آخر أنه  
صلى الله عليه وآله وسلم قال لرسولي مُسَيَّلَمَةَ : «لَوْ كُنْتُ قَاتِلًا رَسُولًا لَقَتَلْتُكُمَا»<sup>(٣)</sup>

(١) يحرم عقد الإمام للفارس بالإجماع .

(٢) من حديث نعيم بن مسعود الأشجعي قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لما حين قرأ كتاب محيلة :  
«ما تقولان أتبا؟ قال : نقول كما قال ، قال : أما والله لولا أن الرسل . . . إلخ .» . مختصر السنن المنلوى ٤ / ٦٤ .  
(٣) من حديث ابن مسعود أخرجه أحمد والحاكم مطولاً ، ومنه ما أورده المصنف ها هنا ، وأخرجه أبو داود  
والنسائي مختصراً ، وعند أبي داود : أن ابن مسعود رضى الله عنه ظفر بأحد الرسولين وهو ابن النواحة بعد ذلك واستند إلى  
قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : «لولا أنك رسول لضربت عنقك» فأمر به فضربت عنقه .  
المنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٣٢ ومختصر السنن المنلوى ٤ / ٦٥ . مستند أحمد ٣٩٦/١



أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي والحاكم ، وفيه أن ابن مسعود قال : « قَمَضْتُ السُّنَّةُ أَنْ الرِّسْلَ لَا تُقْتَلَ » .

قوله : « أو أمنه قبل نهى الإمام مكلف مسلم » .

أقول : الأدلة في هذا كثيرة جدا ، فمن ذلك حديث علي عند أحمد وأبي داود والنسائي والحاكم عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : « ذِمَّةُ الْمُسْلِمِينَ وَاحِدَةٌ يَسْعَى بِهَا أَذْنَاهُمْ »<sup>(١)</sup> ومن ذلك ما أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا بلفظ : « يَدُ الْمُسْلِمِينَ عَلَى مَنْ عَدَاهُمْ تَكَافُؤٌ دِمَائُهُمْ ، وَيُجِيرُ عَلَيْهِمْ أَذْنَاهُمْ ، وَيُرَدُّ عَلَيْهِمْ أَقْصَاهُمْ ، وَهُمْ يَدُّ عَلَى مَنْ سِوَاهُمْ »<sup>(٢)</sup> وأخرجه أيضاً ابن حبان<sup>(٣)</sup> في صحيحه ٣٠٣ و من حديث ابن عمر مطولاً ، وأخرجه ابن ماجه من /<sup>(٤)</sup> حديث معقل بن يسار مختصراً ، وأخرجه أيضاً مسلم من حديث أبي هريرة بلفظ : « ذِمَّةُ الْمُسْلِمِينَ وَاحِدَةٌ ، فَمَنْ أَخْخَرَ مُسْلِمًا فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ »<sup>(٥)</sup> ، وهو أيضاً متفق<sup>(٦)</sup> عليه من حديث علي بأطول من هذا ، وأخرجه البخاري<sup>(٧)</sup> من حديث أنس ، وفي الباب أحاديث ، وقد دخل في قوله : « أَذْنَاهُمْ » العبد والمرأة والصبي ، لكنه حكى ابن المنذر<sup>(٨)</sup> الإجماع على أن أمان

- 
- (١) لفظ أبي داود من هذا الحديث : « المؤمنون تتكافأ دماؤهم وهم يد على من سواهم ويسمى بلسنتهم أذناهم » إلخ . المنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٣٠ ومختصر السنن للنسائي ٦ / ٣٢٨ . مستد أحمد ١ / ٨١ .
- (٢) حديث عمرو بن شعيب عن أبي داود كحديث علي السابق ، وزاد فيه : « ويجير عليهم أقصاهم ويرد مثلهم على مضغهم ومتسريحهم على قاعدهم » . مستد أحمد ٢ / ٢١٥ مختصر السنن للنسائي ٦ / ٣٣٠ وسنن ابن ماجه ٢ / ٨٩٥ .
- (٣) نيل الأوطار على المنتقى ٨ / ٣٠ .
- (٤) سنن ابن ماجه ٢ / ٨٩٥ .
- (٥) لفظ مسلم : « ذمة المسلمين واحدة يسميها أذناهم » إلخ وفي نهايته : « لا يقبل منه يوم القيامة عدل ولا صرف » مسلم بشرح النووي ٣ / ٥٢٠ .
- (٦) لفظ البخاري من حديث علي رضي الله عنه : « المدينة حرم ما بين غير إلى كذا ، فمن أحدث فيها حدثاً أو آوى فيها محدثاً فعليه لعنة الله والملائكة أجمعين لا يقبل منه صرف ولا عدل ، ومن تولى غير مواله فعليه مثل ذلك ، وذمة المسلمين واحدة فمن أغفر مسلماً فعليه مثل ذلك » .
- (٧) لفظ حديث أنس : « لكل غادر لواء يوم القيامة يعرف به » . الصحيح بشرح الفتح ٦ / ٢٨٣ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٣٠ .
- (٨) علق ابن حجر على كلام ابن المنذر هذا بعد أن أورده في الفتح فقال : « وكلام غيره يشعر بالتفرقة بين المراهق وغيره ، وكذلك المميز الذي يعقل ، والخلاف عند المالكية والحنابلة » . فتح الباري على الصحيح ٦ / ٢٧٤ .

الصبي غير جائز ، فكان هذا الإجماع مُخْرِجاً له من الدخول تحت ذلك اللفظ ، وأما المرأة فقال ابن المنذر<sup>(١)</sup> أيضاً : « أجمع أهل العلم على جواز أمان المرأة » . انتهى . ويدل على ذلك ماخرجه الترمذى وحسنه من حديث أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله ، وسلم قال : « إِنَّ الْمَرْأَةَ لَتَأْخُذَ لِلْقَوْمِ ، يَغْنَى تَجِيزُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ »<sup>(٢)</sup> ، وأخرج أبو داود والنسائي عن عائشة قالت : « إِنَّ كَانَتِ الْمَرْأَةُ لَتَجِيزُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ فَيَجُوزُ »<sup>(٣)</sup> ، وثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث أم هانئ : « وَأَنَّهَا أَجَارَتْ رَجُلًا يُقَالُ لَهُ فُلَانُ بْنُ هُبَيْرَةَ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : « قَدْ أَجَرْنَا مَنْ أَجَرَتْ يَا أُمُّ هَانِئُ » »<sup>(٤)</sup> .

وأما العبد فهو داخل أيضاً في قوله : « يسعى بذمتهم أدناهم » ، وقد أجاز أمانه الجمهور وقال أبو حنيفة<sup>(٥)</sup> : « إِنَّ قَاتِلَ جَارِ أَمَانِهِ ، وَإِلَّا فَلَا ، وَأَمَّا اشْتِرَاطُ الْإِسْلَامِ فَلْيَكُنِ الْأَدَلَةُ إِذَا دَلَّتْ عَلَى الْأَمَانِ الصَّادِرِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَوْ أَحَدِهِمْ ، وَهَكَذَا اشْتِرَاطُ أَنْ يَكُونَ مَمْنُوعٌ مِنْهُمْ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ تَحْتَ حَكْمِهِمْ لَمْ يَجْزِ أَمَانُهُ لِأَنَّهُ فِي حَكْمِ الْمُكْرَه ، وَلَا يَدُ فِي صِحَّةِ الْأَمَانِ مِنَ الْإِخْتِيَارِ .

قوله : « دون سنة » .

أقول : لا دليل على هذا التوقيف ، بل المتعين الرجوع إلى ما في الأدلة من الإطلاق ، وقد جاءت بتصحيح الأمان ، ولم يُقيد بوقت ، لكن يجوز للمسلمين إذا كان الأمان الواقع من أحدهم مطلقاً أن يُؤقتوه ، وإن كان لمدة طويلة أن يجعلوه للمدة التي تقتضيها المصلحة ، فإن رضى من وقع له التأمين بذلك وإلا رد إلى مأمنه .

(١) تمام عبارة ابن المنذر كما أوردها ابن حبر في الفتح : « إلا شيئاً ذكره عبد الملك بن الماجشون لا أحفظ ذلك من غيره » .  
فتح الباري على الصحيح ٦ / ٢٧٣ .

(٢) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٣٠ .

(٣) مختصر السنن المنذرى ٤ / ٦٦ .

(٤) الصحيح بشرح الفتح ٦ / ٢٧٣ .

(٥) وقال يحنون : إن أذن له سيده في القتال صح أمانه وإلا فلا .  
فتح الباري على الصحيح ٦ / ٢٧٤ .

وأما قوله : «ولو بإشارة أو (تعال)» فظاهر لأن المراد الإشعار بالتأمين بكل شيء يحصل به الشعور .

وأما قوله : «لم يجز خرمه» فليس في هذا خلاف بين أهل الإسلام ، بل هو من ضروريات الدين ، وقد تكرر الأمر بالوفاء به ، والنهي عن عدم الوفاء به في الآيات القرآنية والأحاديث الصحيحة ، وصح الدم للغادر ، والوعيد له في غير حديث .

وأما قوله : «فإن اختل قيد رد مأمنه» فوجهه أن الأمان لم يصح والذي قد وقع الأمان له قد اعتقد صحته ، ولولا ذلك لم يأت إلينا ، فوجب على المسلمين إرجاعه إلى مأمنه ، ولا يحل لهم استحلال شيء من دمه أو ماله ، ولو كان التأمين له بعد نهى الإمام عن التأمين إذا كان من وقع له التأمين جاهلا للنهي .

وأما قوله : «ويحرم للغدر» فقد أغنى عنه قوله : «لم يجز خرمه» والوجه في هذا التحريم هو ما قدمنا .

وأما قوله : «ولا يُمكن المستأمن من شراء آلة الحرب» فوجه ذلك أنه يعود بها إلى دار الحرب فتكون قوة للكافرين على المسلمين إلا بأفضل ، فلا بأس لأن المصلحة في مثل ذلك كائنة ، وأما بما كان مماثلا له فالظاهر أنه لا بأس بذلك لأنها قد اندفعت المفسدة .

قوله : «والبيئة على المؤمن» .

أقول : أي على الذي وقع له التأمين ، ووجه ذلك أن الأصل عدم الأمان ، فالقول قول المنكر والبيئة على المدعى ، ولا فرق بين أن يكون ذلك قبل الفتح أو بعده إلا أن يظهر من القرائن ما يثبت به الظاهر لمن وقع له التأمين ، فإن الظاهر مُقَدَّم على الأصل ، فيكون القول قوله كما تقدم .

وأما قوله : «إلا الإمام فالقول له» فوجهه أن له أن يُنشئ الأمان متى شاء ، فيكون القول قوله في تأمين من قد آمنه على كل حال .

فصل : ولِلْإِمَامِ عَقْدُ الصُّلْحِ مُدَّةٌ مَعْلُومَةٌ ، فَيَبْقَى بِمَا وَضَعَ وَلَوْ عَلَى رَدٍّ مِنْ جَاءَنَا مُسْلِمًا ذَكَرًا تَخْلِيَةً لَا مُبَاشَرَةً<sup>(١)</sup> ، أَوْ بِذَلِكَ رَهَائِنَ ، أَوْ مَالٍ مِنَّا أَوْ مِنْهُمْ ، وَلَا يُرْتَهَنُ مُسْلِمٌ ، وَتُتَمَلَّكَ رَهَائِنُ الْكُفَّارِ بِالنُّكْثِ ، وَيُرَدُّ مَا أَخَذَ السَّارِقُ ، وَجَاهِلُ الصُّلْحِ ، وَيَبْدَى مَنْ قُتِلَ فِيهِ ، وَيُؤْذَنُ مَنْ فِي دَارِنَا أَنَّهُ إِنْ تَعَدَّى السَّنَةَ مُنِعَ الْخُرُوجُ وَصَارَ ذِمِّيًّا ، فَإِنْ تَعَدَّاهَا جَاهِلًا خَيْرُ الْإِمَامِ .

قوله : «فصل : ويجوز للإمام عقد الصلح لمصلحة» إلخ .

أقول : وجه هذا أن الله سبحانه قال في كتابه : «وَلَا تَجْنَحُوا لِلْسَّلَامِ فَاجْنَحْ لَهَا»<sup>(٢)</sup> ، قول ذلك على جواز المصالحة إذا طلبها الكفار وجنحوا إليها ، وقيل لا يجوز ذلك لقوله سبحانه : «فَلَا تَهِنُوا وَتَدْعُوا إِلَى السَّلَامِ وَأَنْتُمْ الْأَعْلَوْنَ»<sup>(٣)</sup> ، ولا يخفاه أنه لا معارضة بين الآيتين ، فإن الآية الأولى دلت على أن الكفار إذا جنجوا للسلم جَنَحْنَا لها ، والآية الأخرى دلت على عدم جواز الدَّعَاءِ من المسلمين إلى السلم فالجمع بينهما بأنَّه يجوز عقد الصلح إذا طلب ذلك الكفار ، ولا يجوز طلبه من المسلمين إذا كانوا واثقين بالنصر ،

(١) لو صالحهم الإمام على رد من جاءنا من الكفار مسلماً فإنه يجوز الصلح على هذا الشرط إذا كان المشروط رده من أصل ذكرنا أما إذا كانت امرأة فإنه لا يجوز ردها . ويكون الرد بالتخية بينهم وبينه إذا طلبوا استرجاعه إليهم ولا يجوز أن نبشر الرد .

(٢) سورة الأنفال الآية : ٦١ ، قال القرطبي في تفسيرها : «اختلف في هذه الآية هل هي منسوخة أم لا ؟ فقال قتادة وعكرمة : نسخها «فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم» «واقاتلوا المشركين كافة» وقالوا : نسخت براءة كل موادة حتى يقولوا لا إله إلا الله . وقال ابن عباس : النسخ لها «فلا تهنوا وتدعوا إلى السلم وأنتم الأعلون» .

وقيل ليست بمنسوخة بل أراد قبول الجزية من أهل الجزية ، وقد صالح أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في زمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ومن بعده من الأئمة كثيراً من بلاد العجم ، وكذلك صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم كثيراً من أهل البلاد على ما يؤدونه من ذلك خير .

وقال ابن إسحق : قال مجاهد : عني بهذه الآية قريظة لأن الجزية تقبل منهم ، فأما المشركون فلا يقبل منهم شيء . وقال السدي وابن زيد : معنى الآية إن دعوك إلى الصلح فأجبهم ولا نسخ فيها . قال ابن العربي : وهذا يختلف الجواب عنه قال الله عز وجل «فلا تهنوا وتدعوا إلى السلم» فإذا كان المسلمون على عزة وقوة ومنعة وجماعة عديدة وشدة شديدة ، فلا صلح .

وإن كان المسلمين مصلحة في الصلح لنفع يحتلونه أو ضرر يدفعونه فلا بأس أن يبتلى المسلمون إذا احتاجوا إليه .

إلى آخر ما أورده القرطبي من آراء الفقهاء في هذا المقام ولمن شاء من الباحثين المزيد في ذلك فليرجع إليه في تفسيره للآية .

(٣) سورة محمد الآية : ٢٥ .

وقد أوضحنا الكلام على الآيتين في تفسيرنا<sup>(١)</sup> فليرجع إليه ، وقيل لا يجوز المصالحة<sup>٣٠٣</sup> أصلاً وأن ما ورد في جوازها منسوخ / بقوله : « اقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ »<sup>(٢)</sup> ونحوها ، ولا وجه لدعوى النسخ ، وأيضاً الجمع ممكن بأنهم يُقْتَلُونَ وَيُقَاتَلُونَ ما لم يجنحوا إلى السلم .

وأما كون المدة معلومة فوجهه أنه لو كان الصلح مطلقاً أو مؤيداً لكان ذلك مُبْطَلاً للجهاد الذي هو من أعظم فرائض الإسلام ، فلا بد من أن يكون مدة معلومة على ما يرى الإمام من الصلاح ، فإذا كان الكفار مُسْتَظْهِرين وأمرهم مُسْتَعْلَنًا جاز له أن يقصره على مدة طويلة ولو فوق عشر سنين ، وليس في ذلك مخالفة لعقده<sup>(٣)</sup> صلى الله عليه وآله وسلم للصلح الواقع مع قريش عشر سنين ، فإنه ليس في هذا ما يدل على أنه لا يجوز أن تكون المدة أكثر من عشر سنين إذا اقتضت ذلك المصلحة .

وأما قوله : « فيفى بما وضع » فهذا معلوم لا خلاف فيه ، والآيات القرآنية والأحاديث الصحيحة في هذا المعنى أكثر من أن تحصر .

قوله : « ولو على رد من جاعنا مسلماً » .

أقول : وجهه ما وقع منه صلى الله عليه وآله وسلم في صلح<sup>(٤)</sup> الحديبية مع قريش ، فإنهم شرطوا عليه أن يرد مَنْ جَاءَ مِنْهُمْ مُسْلِمًا فَوْقَى لَهُمْ بِذَلِكَ ، ووصل إليه بعد عقد الصلح وهو في الحديبية أبو جندل وأبو بصير فردهما كما هو ثابت في الصحيح ، وثبت أيضاً في هذا الحديث أنهم أجازوا للنبي صلى الله عليه وآله وسلم أبا جندل ، فلم يرد له إليهم ، وثبت في هذا الحديث أنه صلى الله عليه وآله وسلم لم يرد إليهم النساء لقوله عز وجل : « إِذَا جَاءَ كُمْ الْمُؤْمِنَاتُ »<sup>(٥)</sup> إلى آخر الآية ، وهكذا لم يرد إليهم العبيد كما أخرجه أبو

(١) فتح القدير ٢ / ٢٢٢ .

(٢) سورة التوبة الآية : ٥ .

(٣) المنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٣٩ .

(٤) المصدر السابق .

(٥) سورة المتحنة الآية : ١٠ .

داود والترمذى ، وقال حسن صحيح من حديث على قال<sup>(١)</sup> : « خرج عبيدان إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم - يعني يوم الحُلَيْيَّة - قبل الصلح ، فكتب إليه مواليتهم ، فقالوا والله يا محمد ما خرجوا إليك رغبة في دينك ، وإنما خرجوا هرباً من الرق ، فقال ناس : صدقوا يا رسول الله [رُدُّهُمْ إِلَيْهِمْ] . فغضب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وقال : ما أراكم تنتهون يا معشر قريش حتى يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم على هذا ، وأبى أن يردَّهم ، وقال : هم عتقاء الله عز وجل ، فقله صلى الله عليه وآله وسلم : « هم عتقاء الله » يدل على أنهم يصيرون أحراراً بفرارهم إلى المسلمين ، وهكذا لم يردَّ صلى الله عليه وآله وسلم من هرب إليه من عبيد المشركين<sup>(٢)</sup> يوم الطائف ومنهم أبو بكر كما في صحيح البخارى ومسنند أحمد وغيرهما .

وأما قوله : « تَخْلِيَّةٌ لَا مُبَاشَرَةٌ » فوجه ظاهر ، لأن في المباشرة إعانة على منكر سوغته الضرورة ، فيجب التوقف على مجرد التخلية .

واعلم أن إرجاع من فر من المشركين إلى المسلمين وأراد اللخول في الإسلام فيه من المخالفة لما تقتضيه الشريعة ، وتوجيه العزة الإسلامية مالا يخفى ، فلا يجوز ذلك إلا عند أن يغلب على ظن الإمام أنه إذا لم يفعل ذلك وقع بالمسلمين من ضرر الكفار ما هو أعظم من ذلك وأشد إضعافاً للشوكة الإسلامية ، قواها الله سبحانه .

(١) الحديث أخرجه أبو داود والترمذى من حديث ربيع بن خراش عن علي . وقال الترمذى : لا نعرفه إلا من هذا الوجه . وقال أبو بكر البزار : ولا نعلمه يروى عن علي إلا من حديث ربيع عنه .  
مختصر السنن المتلوى ٤ / ٣٣ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ١١ .  
(٢) لفظ البخارى في غزوة الطائف : « وأما الآخر - يعني أبا بكر - فذل إلى النبي صلى الله عليه وسلم ثالث ثلاثة وعشرين من الطائف » .  
ولفظ أحمد من حديث ابن عباس قال : « أعتق رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الطائف من خرج إليه من عبيد المشركين » .

ولفظ أبي داود عن الشعبي عن رجل من ثقيف قال : « سألنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يرد إلينا أبا بكر وكان مملوكاً فأسلم قبلنا فقال : لا هو طليق الله ثم طليق رسوله » .  
الصحيح بشرح الفتح ٨ / ٤٥ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ١١ .

وأما قوله : « أو على بذل رهائن أو مال » إلخ فلماذا رأى الإمام في ذلك صلاحاً فعله .

وأما قوله : « ويرد ما أخذه السارق » إلخ فهذا ظاهر ، لأن مقتضى الصلح أن لا يقع شيء من ذلك .

وأما قوله : « ويؤذن من في دارنا » إلخ فلأوجه للتوقيف بالسنة بل يجوز للإمام أن يُصالحه على ما يرى فيه صلاحاً ، وإن طالَّت المدة ، وإذا انقضت المدة رد إلى مأمنه ، وإذا تعدى المدة عامداً كان الإمام مُجَبِّراً في شأنه لا إذا تعداها جاهلاً ، فإن جهله عُذِرَ له فيرد إلى مأمنه ، هكذا ينبغي أن يقال .

فصل : وَيَجُوزُ فَكُّ أَسْرَاهُمْ بِأَسْرَانَا « ط » لَا بِالْمَالِ ، وَرَدُّ الْجَسَدِ مَجَانًّا ، وَيُكْرَهُ حَمْلُ الرُّعُوسِ وَتَحْرُمُ الْمُثَلَّةُ ، قِيلَ وَرَدُّ الْأَسِيرِ حَرْبِيًّا .

قوله : « فصل : ويجوز فك أسراهم بأسرانا » .

أقول : قد قال الله عز وجل : « فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً »<sup>(١)</sup> ، والفداء أعم من أن يكون بالمال أو بفك الأسرى منهم بالأسرى منا ، فإن ذلك كله فداء ، وقد وقع منه<sup>(٢)</sup> صلى الله عليه وآله وسلم فك أسير من بنى عُقَيْلَ بِأَسِيرَيْنِ من أصحابه كانوا عند ثقيف كما في صحيح مسلم وغيره .

وأما قوله : « لا بالمال » فهذا مدفوع بما وقع منه<sup>(٣)</sup> صلى الله عليه وآله وسلم في يوم بدر من أخذ الفداء من أسراء المشركين ، وهو أيضاً مدفوع بالقرآن : « فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً » ، ولا يعارضه قوله عز وجل : « وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أَسْرَى حَتَّى يُثْخِنَ فِيهِ »

(١) سورة محمد الآية : ٤ .

(٢) الخبر أخرجه مسلم في التلويح مطولاً وفيه قصة المضياء التي فرت بها الأسيرة وأخرجه أحمد أيضاً مطولاً ومختصراً من حديث عمران بن حصين ، يلفظ : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فدَى رجلين من المسلمين برجل من المشركين من بنى عُقَيْل » . وأخرجه الترمذي وصححه ولم يقل فيه من بنى عُقَيْل . صحيح الترمذي ١٣٥/٤ ومسلم بشرح النووي ١٨٠/٤ .

ومستند أحمد ٤٣٠/٤ المتتقى بشرح نيل الأوطار ٧/٣٢٣ ، ٣٢٥ .

(٣) الأحاديث في هذا كثيرة ومشهورة ويراجع المتتقى بشرح نيل الأوطار ٧/٣٢٢ .

الأرض»<sup>(١)</sup> فإن غاية ما في هذه الآية تقديم الإثخان على الفداء ، وليس فيها أنه لا يجوز الفداء .

وأما قوله : « ويجوز رد الجسد مجاناً » فلا وجه للتقييد بقوله « مجاناً » لأن أموال الكفار يجوز التسلف لها بكل ممكن ، وليس هذا من باب المباينة حتى تدخل في بيع الميتة وبيع النجس .

قوله : « ويكره حمل الرغوس » .

أقول : إذا كان في حملها تقوية لقلوب المسلمين ، أو إضعاف لشوكة الكافرين فلا مانع من ذلك ، بل هو فعل حسن ، وتدابير صحيح ، ولا وجه للتعليل بكونها نجسة فإن ذلك ممكن بدون التلوث بها والمباشرة لها ، ولا يتوقف جواز هذا على ثبوت ذلك عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، فإن تقوية جيش / الإسلام ، وترهيب جيش الكفار مقصد ٣٠٤ من مقاصد الشرع ، ومطلب من مطالبه لا شك في ذلك ، وقد وقع حمل الرغوس في أيام الصحابة ، وأما ما روى من حملها في أيام النبوة فلم يثبت شيء من ذلك .

قوله : « وتحرم المثلة » .

أقول : الأحاديث في النهي عنها كثيرة جداً ، وقد قدمنا طرفاً من ذلك ، وقد كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يوصي من يبعثه من جيوش المسلمين للجهاد بالوصايا المشهورة ، ومنها أن لا تمثلوا<sup>(٢)</sup> .

---

(١) الأولى سورة محمد الآية : ٤ ، والثانية سورة الأنفال الآية : ٦٧ ، وقد ذكر القرطبي أن المفسرين اختلفوا في تفسير الآية الأولى منها على خمسة أقوال منها قول سعيد بن جبير : لا يكون فداء ولا أسر إلا بعد الإثخان والقتل بالسيف لقوله تعالى : « ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض » فإذا أسر بعد ذلك فلا إمام أن يحكم بما رآه من قتل أو غيره . (٢) يرجع في ذلك إلى حديث صفوان بن عسال قال : « بعثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في سرية فقال : سيروا باسم الله وفي سبيل الله . قاتلوا من كفر بالله ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليداً » رواه أحمد وابن ماجه . مسند أحمد ٢٤٠/٤ المتفق بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٦٢ وسنن ابن ماجه ٢ / ٩٥٢ .



وأما قوله : « قيل ويحرم رد الأسير حربياً » فلا وجه له فقد رد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أسرى بدر وهم باقون على كفرهم ، وقد خیر الله عباده بين المن والفداء كما في قوله : « فإمامنا بعدد ولما فداء » ، ومقتضى جواز أخذ الفداء أن يرجعوا على دينهم الذى كانوا عليه ، لأنهم لو أسلموا لم يؤخذ منهم الفداء ، بل يجوز للإمام أن يرد الأسير حربياً بدون فداء إذا رأى فى ذلك صلاحاً ، وهو مقتضى التخيير بين المن والفداء ، فإن المن هو أن يمن عليه بفك أسره ، وإرجاعه إلى قومه إلى ما كان عليه ، وقد وقع ذلك من النبي صلى الله عليه وآله وسلم فى غير موطن .

فصل : وَيَصِحُّ تَأْيِيدُ صَلَاحِ الْعَجْمِيِّ وَالْكِتَابِيِّ بِالْجِزْيَةِ ، وَلَا يُرَدُّونَ حَرْبِيَّيْنِ ، وَيُلْزَمُونَ زِيّاً يَتَمَيَّزُونَ بِهِ فِيهِ صَغَارٌ مِنْ زِنَارٍ ، وَلُبْسُ غِيَارٍ <sup>(١)</sup> ، وَجَزْ وَسْطِ النَّاصِيَةِ ، وَلَا يَرْكَبُونَ عَلَى الْأَكْفِ إِلَّا عَرَضاً <sup>(٢)</sup> ، وَلَا يُظْهِرُونَ شِعَارَهُمْ إِلَّا فِي الْكِنَائِسِ ، وَلَا يُخْدِثُونَ بَيْعَةً ، وَلَهُمْ تَجْدِيدُ مَا خَرِبَ ، وَلَا يَسْكُنُونَ فِي غَيْرِ خُطَطِهِمْ إِلَّا بِإِذْنِ الْمُسْلِمِينَ لِمَصْلَحَةٍ ، وَلَا يُظْهِرُونَ الصُّلْبَانِ فِي أَعْيَادِهِمْ إِلَّا فِي الْبَيْعِ ، وَلَا يَرْكَبُونَ الْخَيْلَ ، وَلَا يَرْفَعُونَ دَوْرَهُمْ عَلَى دُورِ الْمُسْلِمِينَ ، وَيَبِيعُونَ رِقاً مُسْلِماً شَرَوْهُ ، وَيَعْتَقُ بِإِذْنِهِمْ دَارَ الْحَرْبِ قَهْرًا .

قوله : « فصل : ويصح تأييد صلح العجمي والكتابي بالجزية » .

أقول : ظاهر الأدلة يقتضى أن يدل الجزية من أى كافر يُوجب الكف عن مقاتلته ، وقد كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يبعث الأمراء من أصحابه بالجيش على الطوائف المختلفة ، فيذكر فى جملة ما يُوصيهم به أنهم إذا بدّلوا الجزية قبل منهم ذلك ، كما فى حديث بُرَيْدَةَ عند مسلم وغيره قال : « كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ إِذَا أَمَرَ أَمِيرًا عَلَى جَيْشٍ أَوْ سَرِيَّةٍ - ثُمَّ ذَكَرَ فِيهِ - فَإِنْ هُمْ أَبَوْا فَسَدُّهُمْ الْجِزْيَةَ ، فَإِنْ أَجَابُوكَ

(١) المراد بلبس غيار لبساً مغايراً للباس المسلمين .

(٢) الأكف : بضم الهاء جمع لكاف وهو الوقاء الذى يوضع على ظهر الدابة ليقيه وفى حكمه سروج الخيل

وحقائب الإبل .

شرح الأزهري ٤ / ٥٦٧ .

فَاقْبَلْ مِنْهُمْ ، وَكُفَّ عَنْهُمْ<sup>(١)</sup> ، فإن قوله : « كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إذا أمر أميراً على جيش أو سرية ، يلد على أن هذا كان شأنه في كل جيش ينبعثه ، ولا يُنأى هذا قوله تعالى في أهل الكتاب<sup>(٢)</sup> : « حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ » ، فإن أهل الكتاب هم نوع من أنواع الكفار الذين يجب الكف عن قتالهم إذا أعطوا الجزية ، ولا يُنأى ذلك أيضاً ما ورد من الأمر بقتال المشركين في آية السيف<sup>(٣)</sup> وغيرها ، فإن قتالهم واجب إلا أن يُعطوا الجزية فإنه يجب الكف عنهم ، كما يجب الكف عنهم إذا أسلموا ، ولا يُنأى هذا التعميم ما وقع منه صلى الله عليه وآله وسلم من الأمر بإخراج اليهود والنصارى من جزيرة العرب ، لأن غايته أنها لا تجوز مصالحتهم بالجزية في جزيرة العرب ، وذلك لا ينأى جواز المصالحة لهم بضرب الجزية عليهم إذا كانوا في غير جزيرة العرب .

والحاصل أن من ادعى أن طائفة من طوائف الكفار لا يجوز ضرب الجزية عليهم ، بل يُخَيَّرُونَ بين الإسلام والسيف فعليه الدليل ، ولا دليل تقوم به الحجة إلا ما ورد

( ١ ) الحديث أخرجه أيضاً أحمد وابن ماجه والترمذى وصححه .

مسلم بشرح النووي ٤ / ٣٣١ وسنن ابن ماجه ٢ / ٩٥٣ والمتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٤٣ .

( ٢ ) سورة التوبة الآية : ٢٩ ، وتامم الآية : « قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ » . وقد اختلف العلماء فيمن تؤخذ منه الجزية : فقال الشافعى لا تقبل الجزية إلا من أهل الكتاب خاصة عرباً كانوا أو عجماً لهذه الآية فإنهم هم الذين خصوا بالذكر فتوجه الحكم إليهم دون سواهم لقوله عز وجل « قَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ » ولم يقل حتى يعطوا الجزية كما قال في أهل الكتاب . قال : وقبيل من المجوس بالسنة وبه قال أحمد وأبو ثور وهو مذهب الثوري وأبي حنيفة وأصحابه .

وقال الأوزاعى : تؤخذ الجزية من كل عابد وثن أو فار أو جاهد أو مكذب ، وكذلك مذهب مالك فإنه رأى أن الجزية تؤخذ من جميع أجناس الشرك والحمد عربياً أو عجمياً تغلياً أو قرشياً كائناً من كان إلا المرتد . وقال ابن القاسم وأشباهه ومحنون : تؤخذ الجزية من مجوس العرب والأمم كلها ، وأما عبدة الأوثان من العرب فلم يستثن الله فيهم جزية ولا يبقى على الأرض منهم أحد ، وإنما لم القتال أو الإسلام .

يراجع القرطبى في تفسير الآية .

( ٣ ) آية السيف سورة التوبة الآية : « فَإِذَا انسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرُمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ » إلى آخر الآية . قال السيوطى في الإكليل : هذه آية السيف الناسخة لآيات العفو والصنع والإعراض والمسالمة . بحسن التأويل للقاسمى ٨ / ٣٠٧٤ .

في المرتد<sup>(١)</sup> كما قلنا ، وكما سيأتي إن شاء الله .

وأما قوله : « ولا يردون حربيين » فقد تقدم قريباً أن التخيير بين المن والفداء يفيد أنه يجوز ردهم حربيين بعد المن عليهم ، أو بعد أخذ الفداء منهم ، ولم يرد ما يدل على المنع من هذا ، وغاية ما هنا أنهم عند تسليم الجزية في أمان أهل الإسلام بتسليم ما يستحقون به عِصْمَةُ دِمَائِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ وهو الجزية ، وقد تقدم أن المؤمن يرد إلى مأمنه ، فإذا أراد الإمام ردهم إلى دار الحرب كان له ذلك لمصلحة يراها ، كما كان له أن يرد الأسرى حربيين .

قوله : « ويلزمون زياً يتميزون به فيه صغار » إلخ .

أقول : وجهه أن الله سبحانه قد قال في كتابه : « حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ »<sup>(٢)</sup> فهذه الجملة الحالية قد أفادت أنه ينزل بهم ما فيه صغار في ملبوسهم وبيوتهم ومركوبهم ، ونحو ذلك من شئونهم ويُمْنَعُونَ مما يُخَالِفُ الصَّغَارَ ، وهو التشبه بالمسلمين في ملبوسهم وبيوتهم ومركوبهم ونحو ذلك ، وقد أخذ عليهم عمر بن الخطاب رضي الله عنه عهداً ذكر فيه ما يعتمدون عليه في حالمهم ومالمهم وكنائسهم ومن جملته أنهم لا يَتَشَبَّهُونَ بالمسلمين في ملبوساتهم في قلنسوة ، ولا عمامة ، ولا نعلين ، ولا فرق شعر ، وفيه أنهم يَجْزُونَ مَقَادِيمَ رِمُوسِهِمْ ، وَأَنْ يَشْلُوا الزَّنَانِيرَ عَلَى أَوْسَاطِهِمْ ، ولا يظهرون صليباً ولا شيئاً من كتبهم في طريق المسلمين ، وفيه أنهم لا يضربون ناقوساً إلا ضرباً خفيفاً ، ولا يرفعون أصواتهم بالقراءة في شئ من حضرة المسلمين . وهذا العهد العمري أخرجه ابن حزم<sup>(٣)</sup> عن عبد الرحمن بن غنم قال : « كَتَبْتُ لِعَمْرِ حِينَ صَالِحِ نَصَارَى الشَّامِ ، وَشَرَطَ عَلَيْهِمْ أَنْ لَا يَحْدِثُوا فِي مَدِينَتِهِمْ وَلَا حَوْلَهَا دِيْرًا وَلَا كَنِيسَةً ، وفيه أنهم لا يجددون ما خرب منها » .

(١) الموطأ بشرح الزرقاني ٤ / ٢٢٣ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ٦٧ .

(٢) سورة التوبة الآية : ٢٩ ، وقد تقدم ذكرها .

(٣) كتاب عمر بن الخطاب أخرجه أيضاً البيهقي ويرجع إليه في السنن الكبرى ٩ / ٢٠٢ .

والحاصل أن إلزامهم بما ذكره المصنف ، وما ذكره غيره من الفقهاء قد دلت عليه الآية القرآنية المتقدمة ، وكفى بها / .

ظ ٣٠٤

قوله : « ولا يسكنون في غير خططهم إلا بإذن المسلمين لمصلحة » .

أقول : الأحاديث الصحيحة الثابتة في الصحيحين وغيرهما عن جماعة من الصحابة وقد تضمنت الأمر للأمة بإخراج اليهود<sup>(١)</sup> من جزيرة العرب ، فلا وجه لمتهم من سكنوا غيرها ، وإلزامهم أن يسكنوا في خططهم ، فإنهم قد صاروا بتسليم الجزية والتزام الصغار أهل ذمة ، ووجب على المسلمين رعايتهم ، وحفظ دمايتهم وأموالهم وتركهم يسكنوا حيث أرادوا في غير جزيرة العرب ، ولا يُنأى الأمر بإخراجهم من جزيرة العرب ما ورد في حديث آخر من الأمر بإخراجهم من الحجاز كما أخرجه أحمد من حديث [ أبي ] عبيدة بلقظ : « أَخْرِجُوا يَهُودَ أَهْلِ الْحِجَازِ ، وَأَهْلَ نَجْرَانَ مِنْ جَزِيرَةِ الْعَرَبِ »<sup>(٢)</sup> ، فإن ذلك هو من التنصيص على بعض أفراد العام . وقد تقرر في الأصول أنه لا يصلح للتخصيص ، وهو الحق ، وغاية ما فيه الدلالة على تأكيد الأمر في ذلك الخاص لتخصيصه بالنص عليه وحده ، ومثل هذا لا يوجب إهمال دلالة الدليل على ما عده .

وأما قوله : « إلا لمصلحة » فهو من التخصيص للدليل الصحيح بنوع من أنواع المناسب<sup>(٣)</sup> المذكورة في علم الأصول ، ولا يصلح لذلك ، فقد قرر أهل الأصول أنفسهم أن من شرط العمل به أن لا يُصادم دليلاً ، وهو هنا قد صادم الدليل .

وأما قوله : « ولا يُظهرون الصليبان في أعيادهم إلا في البيع » فقد تقدم في العهد العمري أنهم لا يظهرون صليباً ولا شيئاً من كتبهم في طريق المسلمين ، ولا منع من إظهار ذلك في كنائسهم حيث لم يضرهم أحد من المسلمين .

(١) يرجع إل الموطأ والمنتقى بشرح نيل الأوطار وقد سبقَت الإشارة إليهما .  
(٢) الحديث أخرجه البيهقي أيضاً وتامه عنده : « وأعلموا أن شر الناس الذين اتحلوا قبورهم مساجد » .  
سند أحمد ١٩٥/١ السنن الكبرى للبيهقي ٢٠٨/٩ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٦٧/٨ .  
(٣) تقدم التعليق على هذا المصطلح .

وأما قوله : « ولا يركبون الخيل » فوجهه أنه يُخالف الصَّغار ، وفي العهد العمري أنهم لا يركبون سرجا ولا يتقلدون سيفاً ، ولا يتخذون شيئاً من السلاح .

وأما قوله : « ولا يرفعون دورهم على دور المسلمين » فوجهه أيضاً أن ذلك يخالف الصَّغار .

وأما قوله : « ويبيعون رِقاً مسلماً شروءه » فوجهه أيضاً أن ثبوت ملكهم للعبد المسلم يخالف الصغار أيضاً لأنه واحد من المسلمين ، وللمالك على ملكه من العزة والعلو ما هو عكس معنى الصغار ، وأيضاً هو من السبيل على المؤمنين ، وقد قال عز وجل : « وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً »<sup>(١)</sup> .

وأما قوله : « ويعتق بإدخالهم إياه دار الحرب قهراً » فوجهه ما تقدم من أن دار الحرب دار لإباحة يملك كل فيها ما تثبت يده عليه ، فإذا ثبتت يده على نفسه صار حراً ، ووجه التقييد بقوله : « قهراً » أنه إذا دخلها راضياً مختاراً كان ذلك قادحاً في إسلامه مبطلاً لحرمته .

فصل : وينتقض عهدهم بالنكث من جميعهم ، أو بغضهم إن لم يبينهم الباؤون قولاً وفعلًا ، وعهدهم من امتنع من الجزية إن تعدد إكراهه ، قيل أو نكح مسلمة ، أو زنا بها ، أو قتل مسلماً ، أو فتنه ، أو دل على عورته ، أو قطع طريقاً .

قوله : « فصل : وينتقض عهدهم بالنكث » إلخ .

أقول : ثبوت الذمة لهم مشروط بتسليم الجزية ، والتزام ما ألزمهم به المسلمون من الشروط ، فإذا لم يحصل الوفاء بما شرط عليهم عادوا إلى ما كانوا عليه من إباحة الدماء

( ١ ) سورة النساء الآية : ١٤١ .

قال ابن العربي : ونزع علمائنا هذه الآية في الاحتجاج على أن الكافر لا يملك العبد المسلم وبه قال أشهب والشافعي لأن الله سبحانه نفى السبيل فليس الكافر عليه بالشراء سبيل فلا يشرع له ولا ينعقد المقد بذلك .  
يراجع تفسير القرطبي للآية .

والأموال ، وهذا معلوم ليس فيه خلاف ، وفي آخر العهد العمري : « فَإِنْ خَالَفُوا شَيْئاً  
بِمَا شَرَطُوهُ فَلَا ذِمَّةَ لَهُمْ ، وَقَدْ حُلَّ لِلْمُسْلِمِينَ مِنْهُمْ مَا يَحِلُّ مِنْ أَهْلِ الْعِنَادِ وَالشُّقَاقِ » انتهى ،  
وهذا الانتقاض لعهدهم إذا كان من جميعهم فأمره واضح ، وأما إذا كان من بعضهم  
فليس على الآخرين إلا مباينتهم كما قال المصنف ، فإن لم يفعلوا لم تكن مجرد المخالطة  
نقضاً لعهد من لم ينكث إلا أن يظهر منهم الرضا بذلك النكث ، والموافقة للناكثين .

وأما قوله : « وعهد من امتنع من الجزية » فوجهه ظاهر ، فإنها هي السبب الأكبر في  
حَقْنِ دمائهم ، وعِصْمَةِ أموالهم ، ولا وجه للتقييد بقوله : « إن تعذر إكراهه » لأنه قد  
صار بالامتناع من الجزية غير ذي ، فيحل منه ما يحل من الحرب ، وهو قد صار بهذا  
الامتناع كما قال الشاعر :

فَكُنْتُ كَالسَّاعِي إِلَى مَثْعَبٍ مُوَائِلًا مِنْ سُبُلِ الرَّاعِي<sup>(١)</sup>

قوله : « قيل أو نبكح مسلمة » إلخ .

أقول : إذا فعل الذي ما يُستباح به دم المسلم كان دمه حلالاً بفحوى الخطاب ، وذلك  
كَأَن يَطْعَنَ فِي الْإِسْلَام ، أو يسب نبينا صلى الله عليه وآله وسلم ، وأما هذه الأمور التي  
ذكرها المصنف حاكياً لها عن الغير ، فإن كان قد أخذت على الذي في عهده فقد حل دمه  
بمجرد المخالفة للعهد المأخوذ عليه ، وإن لم يؤخذ عليه في عهده كان مُستحقاً لما يُوجبُه  
عليه الشرع في ذلك الفعل فَيُقْتَلُ إِنْ قَتَلَ مُسْلِماً ، ويُحْدِثُ زَناً بِمُسْلِمَةٍ ، ويُحْدِثُ الْحَارِبَ  
إِنْ قَطَعَ طَرِيقاً ، ويفرق بينه وبين المسلمة التي نكحها مع التعزير له ولها إن كانا معتقدين  
صِحَّةَ ذَلِكَ ، وكذلك يُعَزَّرُ إِنْ فَتَنَ مُسْلِماً إِذَا لَمْ تَكُنْ الْفِتْنَةُ لَهُ بِشَيْءٍ مما يرجع إلى الطعن  
في الدين ، فهكذا ينبغي أن يقال .

(١) المثعب : يقال ثعب الماء والدم يشبه ثعباً فجره كما يثعب الدم من الأنف ومنه اشتق مثعب المطر ، ومواثلا :  
لاجئاً من وائل موالة بلأ . والرابع : يقال رعب الوادي فهو راعب إذا امتلأ بالماء ورعب السيل الوادي إذا ملأ . وهو  
كقولهم : كالمستجير من الرمضاء بالنار .

فصل : وَدَارُ الْإِسْلَامِ مَا ظَهَرَتْ فِيهِ الشَّهَادَتَانِ وَالصَّلَاةُ ، وَلَمْ يَظْهَرْ فِيهَا خَصْلَةٌ كُفْرِيَّةٌ ، وَلَوْ تَأْوِيلًا<sup>(١)</sup> إِلَّا بِجَوَارٍ ، وَإِلَّا فِدَارُ كُفْرٍ ، وَإِنْ ظَهَرَتْ<sup>(٢)</sup> فِيهَا خِلَافٌ (م) ، وَتَجَبُّ الْهَجْرَةِ عَنْهَا وَعَنْ دَارِ الْفِسْقِ إِلَى خَلِّيٍّ عَمَّا هَاجَرَ لِأَجْلِهِ ، أَوْ مَا فِيهِ دُونَهُ بِنَفْسِهِ وَأَهْلِهِ إِلَّا لِلصَّلَاحَةِ أَوْ عُذْرِ ، وَيَتَضَيَّقُ بِأَمْرِ الْإِمَامِ<sup>(٣)</sup> .

قوله : «فصل : ودار الإسلام» إلخ .

أقول : الاعتبار بظهور الكلمة ، فإن كانت الأوامر والنواهي في الدار لأهل الإسلام ٣٠٥ ر بحيث لا يستطيع من فيها من الكفار أن يتظاهروا بكفره إلا لكونه / مأذونا له بذلك من أهل الإسلام فهذه دار إسلام ، ولا يضر ظهور الخصال الكفرية بها لأنها لم تظهر بقوة الكفار ، ولا بصوتلتهم كما هو مشاهد في أهل الذمة من اليهود والنصارى والمعاهدين الساكنين في المدائن الإسلامية ، وإذا كان الأمر بالعكس فالدار بالعكس .

وأما قوله : «ولو تأويلا» فباطل من القول ، وخطل من الرأي ، فإن هذه المسائل التي اختلف فيها أهل الإسلام ، وكفر بعضهم بعضا وجُرأة على الدين ، وتأثيرا للأهوية لو كان ظهورها في الدار مقتضيا لكونها دار كفر لكانت الديار الإسلامية بأسرها ديار كفر ، فإنها لا تخلو مدينة من المدائن ولا قرية من القرى من ذاهب إلى ما تذهب إليه الأشعرية أو المعتزلة أو الماتريدية ، وقد اعتقدت كل طائفة من هذه الطوائف ما هو كفر تأويل عند الطائفة الأخرى «وكفأك من شر سماعه» . والحق أنه لا كفر تأويل

(١) الكفر عندهم كفر تصريح وكفر تأويل - وقد سبقت الإشارة إلى ذلك .

ومن الأمثلة التي أوردها في الشرح لكفر التأويل القول بالجبر والتشبيه أو نحو ذلك كالقطع بدخول فساق هذه الأمة الجنة وإن ماتوا على الفسق والتمرد . قال : وهذا كله كفر تأويل لا تصريح فإذا ظهر في دار من غير جوار كانت دار كفر . هكذا ؟ شرح الأزهار ٤ / ٥٧١ .

(٢) دار الكفر تم بأحد أمرين : إما ألا تظهر فيها الشهادتان إلا بجوار . أو بأن تظهر فيها خصلة كفرية من غير جوار فإنها تصير بذلك دار كفر . وإن ظهر فيها الشهادتان من غير جوار خلاف (م) المؤيد بالله وأبي حنيفة فإنهما يقولان إن الحكم لظهور الشهادتين في البلد . فإن ظهرت فيه من غير جوار فهي دار إسلام ، ولو ظهر فيها خصلة كفرية من غير جوار فلا حكم لظهور ذلك مع ظهور كلمة الإسلام . شرح الأزهار ٤ / ٥٧٢ .

(٣) المراد بتضييق وجوب الهجرة .

أصلاً ، وليس هذا موضع البسط لهذه المسألة فخذها كلية تنج بها من موبقات لا تُحصى ومهلكات لا تُحصر ، وسيأتي عند الكلام على قوله : « والمشاو كالمترد » ما ينبغي أن يُضمَّ إلى ما هنا لتكمل الفائدة .

واعلم أن التعرض لذكر دار الإسلام ودار الكفر قليل الفائدة جداً لما قدمنا لك في الكلام على دار الحرب ، وأن الكافر الحربى مُباح الدم والمال على كل حال ما لم يؤمن من المسلمين ، وأن مال المسلم ودمه معصومان بعصمة الإسلام في دار الحرب وغيرها ، وإن كانت الفائدة هي ما تقدم من كونهم يملكون علينا ما دخل دارهم قهراً ، فقد أوضحنا لك هنالك أنهم لا يملكون علينا شيئاً ، وإن كانت الفائدة وجوب الهجرة عن دار الكفر فليس هذا الوجوب مختصاً بدار الكفر بل هو شريعة قائمة ، وسنة ثابتة ، عند استعلان المنكر ، وعدم الاستطاعة للقيام بواجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وعدم وجود من يأخذ على أيدي المنتهكين لمحارم الله ، فحق على العبد المؤمن أن ينجو بنفسه ويفر بدينه إن تمكن من ذلك ، ووجد أرضاً خالية عن التظاهر لمعاصي الله ، وعدم التناكر على فاعلها ، فإن لم يجد فليس في الإمكان أحسن مما كان ، وعليه أن يأمر بالمعروف وينهى عن المنكر بيده ، فإن لم يستطع فبلسانه ، فإن لم يستطع فبقلبه كما أرشد إلى ذلك الصادق<sup>(١)</sup> المصدوق فيما صح عنه ، وإذا قدر على أن يغلق على نفسه باباً ، ويضرب بينه وبين العصاة حجاباً كان ذلك من أقل ما يجب عليه ، وقد أوضحت أمر الهجرة وما هو باق منها وما قد نُسخ في شرحي المنتقى<sup>(٢)</sup> ؛ فليرجع إليه .

وأما ما ذكره المصنف من إثبات دار الفسق تقليداً لمن شذ من المعتزلة فلا وجه لذلك أصلاً ولا تتعلق به فائدة قط ، وإن زعم ذلك من لم يكن مستبصراً .

(١) يرجع إلى حديث أبي سعيد عند أحمد في مسنده ومسلم في صحيحه وأبي داود والترمذي والنسائي وابن ماجه ولفظه : « من رأى منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان » .  
الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٦ / ١٣٠ .

(٢) نيل الأوطار على المنتقى ٨ / ٢٧ .



وأما قوله : «إلى خَلِّيَّ عما هاجر لأجله» فوجهه ظاهر لأن الانتقال من شرٍّ إلى شرٍّ ومن دار عصاة إلى دار عصاة ليس فيه إلا إلتعاب النفس بقطع المفاوز ، فإن كان التظاهر بالمعاصي في غير بلده أقل مما هو ببلده كان ذلك وجها للهجرة ، وفي الشر خيار .

وأما قوله : «إلا لمصلحة» فوجهه ظاهر ، فإنها إن كانت المصلحة العائدة على طائفة من المسلمين ببقائه ظاهرة كأن يكون له مدخل في بعض الأمر بالمعروف ، والنهي عن المنكر ، أو في تعليمه معالم الخير بحيث يكون ذلك راجحا على هجرته وفراره بدينه فإنه يجب عليه ترك الهجرة رعاية لهذه المصلحة الراجحة ، لأن هذه المصلحة الحاصلة له بالهجرة على الخصوص تصير مفسدة بالنسبة إلى المصلحة المرجوة بتركه للهجرة .

وأما كون الهجرة تنضييق بأمر الإمام بها فوجهه ما قدمنا من وجوب طاعة الأئمة فيما يأمر به من الطاعة ، والأدلة على ذلك من الكتاب والسنة كثيرة جدا .

فصل : والرَّذَةُ بِاعْتِقَادٍ ، أَوْ فِعْلٍ ، أَوْ زِيٍّ ، أَوْ لَفْظٍ كُفْرِيٍّ ، وَإِنْ لَمْ يَتَقَيَّدْ مَعْنَاهُ إِلَّا حَاكِيًا ، أَوْ مُكْرَهًا ، وَمِنْهَا السُّجُودُ لِغَيْرِ اللَّهِ ، وَبِهَا تَبْيِينُ الزَّوْجَةِ ، وَإِنْ تَابَ ، لَكِنْ تَرْتُهُ إِنْ مَاتَ ، أَوْ لِحَقٍّ<sup>(١)</sup> فِي الْعِدَّةِ ، وَبِاللَّحُوقِ تَعْتَقُ أُمٌّ وَلَدِيهِ ، وَمَنْ الثَّلَاثُ مَدْبَرُهُ ، وَيَرْتُهُ وَرَثَتُهُ الْمُسْلِمُونَ ، فَإِنْ عَادَ رُدَّ لَهُ مَا لَمْ يُسْتَهْلَكْ حِسًّا ، أَوْ حُكْمًا .

وَحُكْمُهُمْ أَنْ يُقْتَلَ مُكَلَّفُهُمْ إِنْ لَمْ يُسْلِمِ ، وَلَا تُغْنِمَ أَمْوَالُهُمْ ، وَلَا يَمْلِكُونَ عَلَيْنَا إِلَّا ذَوِي شَوَكَةٍ ، وَعَقُودُهُمْ قَبْلَ اللُّحُوقِ لَغَوٍ فِي الْقُرْبِ ، وَصَحِيحَةٌ فِي غَيْرِهَا مَوْقُوفَةٌ وَتَلْغُو بَعْدَهُ إِلَّا الْاِسْتِيلَادَ ، وَلَا تَسْقُطُ بِهَا الْحُقُوقُ ، وَيُحْكَمُ لِمَنْ حُمِلَ بِهِ فِي الْاِسْلَامِ بِهِ ، وَفِي الْكُفْرِ بِهِ ، وَيُسْتَرْقَ وَلَدُ الْوَلَدِ ، وَفِي الْوَلَدِ تَرَدُّدٌ ، وَالصَّبِيُّ مُسْلِمٌ بِاِسْلَامِ أَحَدِ آبَائِهِ ، وَيَكُونُ فِي دَارِنَا دُونَهُمَا ، وَيُحْكَمُ لِلْمُلْتَبِسِ بِالْاِسْلَامِ ، وَالْمُتَأَوِّلِ كَالْمُرْتَدِّ ، وَقِيلَ كَاللَّذِي ، وَقِيلَ كَالْمُسْلِمِ .

(١) لحق : المقصود لحق بدار الحرب .

قوله : « فصل : والردة باعتقاد » إلخ .

أقول : اعلم أن الحكم على الرجل المسلم بِخُروجه من دين الإسلام ، ودخوله في الكفر لا يَنْبَغِي لمسلم يُؤمن بالله واليوم الآخر أن يُقدم عليه إلا بِبُرْهَانٍ أَوْضَح من شمس النهار ، فإنه قد ثبت في الأحاديث الصحيحة المروية من طريق جماعة من الصحابة : « أن من قال لِأَخِيهِ : يا كافر فقد باء بها أحدهما » ، هكذا في الصحيح<sup>(١)</sup> وفي لفظ آخر في الصحيحين وغيرهما : « مَنْ دَعَا رَجُلًا بِالْكَفْرِ ، أَوْ قَالَ : عَدُوَّ اللَّهِ وَلَيْسَ كَذَلِكَ إِلَّا حَارَ عَلَيْهِ »<sup>(٢)</sup> أي رجع ، وفي لفظ في الصحيح : « فَقَدْ كَفَرَ أَحَدُهُمَا » ، ففي هذه الأحاديث وما ورد مؤَرَّدًا أعظم زاجر ، وأكبر واعظ عن التسرع في التكفير ، وقد قال الله عز وجل : « وَلَكِنْ مِنْ شَرَحَ بِالْكَفْرِ صَدْرًا »<sup>(٣)</sup> فلا بد من شرح الصدر بالكفر ، وطمأنينة القلب به ، وسكون / النفس إليه ، فلا اعتبار بما يقع من طرق عقائد الشر ، لاسيما مع الجهل<sup>٣٠٥</sup> بمخالفتها لطريقة الإسلام ، ولا اعتبار بصدور فعل كفري لم يُرَدَّ به فاعله الخروج عن الإسلام إلى ملة الكفر ، ولا اعتبار بلفظ تالف به المسلم يدل على الكفر وهو لا يَعتَقِد معناه ، فإن قلت : قد ورد في السنة<sup>(٤)</sup> ما يدل على كفر من حلف بغير ملة الإسلام ، وورد في السنة المطهرة ما يدل على كفر من كفر مُسْلِمًا<sup>(٥)</sup> كما تقدم ، وورد في السنة المطهرة إطلاق الكفر على مَنْ فَعَلَ فعلاً يخالف الشرع كما في حديث : « لَا تَرْجِعُوا بَعْدِي كُفَّارًا يَضْرِبُ بَعْضُكُمْ رِقَابَ بَعْضٍ »<sup>(٦)</sup> ونحوه مما ورد مورده ، وكل ذلك يفيد أن صدور شيء

(١) من حديث ابن عمر رضي الله عنهما عند مسلم ولفظه : « إذا كفر الرجل أخاه فقد باء بها أحدهما » ولفظ البخاري : « أيما رجل قال لأخيه : يا كافر » إلخ . مسلم بشرح النووي ١ / ٢٤٨ والصحيح بشرح الفتح ١٠ / ٥١٤ .

(٢) الصحيح بشرح الفتح ١٠ / ٤٦٤ ومسلم بشرح النووي ١ / ٢٤٨ .

(٣) سورة النحل الآية : ١٠٦ ، وتامها : « من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان » ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله ولم يذنب عظيم .

(٤) يرجع في ذلك إلى حديث ابن عمر بلفظ : « من حلف بغير الله فقد كفر » أخرجه أبو داود والترمذي وحسنه كما حسنه الحاكم ومصححه ، ويروى أنه قال : « فقد أشرك » وهو عند أحمد من هذا الوجه .

مسند أحمد ٢ / ١٢٥ وصحيح الترمذي ٤ / ١١٠

(٥) تقدم الحديث .

(٦) من حديث أبي بكر في خطبته صلى الله عليه وسلم يوم النحر في حجة الوداع . رواه البخاري وأحمد وعند البخاري أيضاً من حديث ابن عباس . المتفق بشرح نيل الأوطار ٥ / ٨٦ الصحيح بشرح الفتح ٣ / ٥٧٣ .

من هذه الأمور يُوجب الكفر وإن لم يُرد قائله أو فاعله الخروج من الإسلام إن ملّة الكفر ؟ قلت إذا ضاقت عليك سبل التأويل ، ولم تجد طريقاً تسلكها في مثل هذه الأحاديث فعليك أن تُقرّها كما وردت ، وتقول من أطلق عليه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اسم الكفر فهو كما قال ، ولا يجوز إطلاقه على غير من سمّاه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من المسلمين كافرين إلا من شرح بالكفر صدرا ، فحينئذ تنجو من مَعَرَّة الخطر ، وتسلم من الوقوع في المحنة ، فإن الإقدام على ما فيه بعض البأس لا يفعله من يشح على دينه ، ولا يسمح به فيما لا فائدة فيه ، ولا عائدة ، فكيف إذا كان يخشى على نفسه إذا أخطأ أن يكون في عداد من سمّاه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كافرا ، فهذا يقود إليه العقل فضلا عن الشرع . ومع هذا فالجمع بين أدلة الكتاب والسنة واجب ، وقد أمكن هنا بما ذكرناه ، فتعين المصير إليه ، فحتم على كل مسلم أن لا يُطلق كلمة الكفر إلا على من شرح بالكفر صدرا ويقصر ما ورد مما تقدم على موارد ؛ وهذا الحق ليس به خفاء .. فدعني من بنيات الطريق .

يَأْبَى الْفَتَى إِلَّا اتَّبَعَ الْهَدَى وَمَنْهَجُ الْحَقِّ لَهُ وَاضِحٌ

وأما قوله : «إلا حاكياً أو مكرها» فالأمر فيه واضح ، ووجهه بين ، وكيف يحكم بالكفر على من حكى قولاً كفرياً صدر من كافر ، فإن القرآن الكريم قد اشتمل على ما لا يأتى عليه الحصر من حكاية ما هو كفر بواح من أقوال الكفار ، وهكذا لا يحكم بكفر من كفر مكرها ، فقد استثناه القرآن الكريم بقوله : «إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ»<sup>(١)</sup> وكفى به .

وأما قوله : «ومنها السجود لغير الله» فلا بد من تقييده بأن يكون سُجُودُه هذا قاصداً لربوبية من سجد له ، فإنه بهذا السجود قد أشرك بالله عز وجل ، وأثبت معه إلهاً آخر ، وأما إذا لم يقصد إلا مجرد التعظيم كما يقع كثيراً لمن دخل على ملوك الأعاجم أنه

(١) تقدم ذكر الآية في الصفحة السابقة .

يُقْبَلُ الْأَرْضَ تَعْظِيمًا لَهُ فَلَيْسَ هَذَا مِنَ الْكُفْرِ فِي شَيْءٍ ، وَقَدْ عَلِمَ كُلُّ مَنْ كَانَ مِنَ الْأَعْلَامِ أَنَّ التَّكْفِيرَ بِالْإِلْزَامِ مِنْ أَعْظَمِ مَزَالِقِ الْأَقْدَامِ ، فَمَنْ أَرَادَ الْمَخَاطَرَةَ بِدِينِهِ فَعَلَى نَفْسِهِ جُنَى .

قوله : « وبها تبين الزوجة » .

أقول : وجه ذلك اختلاف الملتين ، وقد جاءت الأدلة من الكتاب والسنة بما يدل على ذلك على تفصيل في ذلك قد تقدم في الشكاح عند قول المصنف « وينفسخ بتجدد اختلاف الملتين » فليرجع إليه .

وأما قوله : « لكن يرثه صاحبه إن مات أو لحق » فالظاهر أن مال المرتد باق على ملكه ، ولم يرد ما يدل على أنه يخرج عن ملكه بمجرد الردة ، فإن مات كان ماله لمن يَسْتَحِقُّ ميراثه في حال كفره ، وإن لحق بدار الحرب صار له ماله كأموال أهل دار أهل الحرب في الإباحة ، ومن زعم أن ماله يخرج عن ملكه بمجرد الردة من غير لحوق فعلية الدليل .

وأما كونها تعتق أم ولده ومدبره فوجهه ظاهر لأنه قد أوقع سبب عققها في حال إسلامه فاستحقا تنجيز ذلك .

وأما كونه يرثه ورثته المسلمون فلا أعرف لهذا وجها ، ولا أجده عليه دليلا ، والأدلة مصرحة بأنه لا توارث بين مسلم وكافر على العموم ، ولا يصلح للتخصيص إلا دليل تقوم به الحجة ولا حجة فيما يُرَوَى عن بعض الصحابة ، فإن ذلك محمول على الاجتهاد ، واجتهاد الصحابي لا يخص ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بإجماع المسلمين .

وأما قوله : « فإن عاد رد ما لم يُستهلك حسا أو حكما » فلا وجه لهذا الرد ، فقد خرج المال عن ملكه بالالحاق ، فإن كان قد ثبتت عليه يد أحد المسلمين فقد استحققه ، وصار ملكا له ، فلا ينزع عنه إلا بوجه يُوجب رفع ما دخل به في ملكه ، وأما إذا عاد المرتد

إلى الإسلام قبل لحوقه فقد عرفناك أن ماله باق على ملكه ، فمن أتلّف شيئاً منه ضمنه ، وما كان باقياً فهو باق على ملكه .

قوله : « وحكمهم أن يقتل مكفهم إن لم يسلم » .

٢٠٦ و أقول : وجهه / ما أخرجه البخارى وأحمد وأهل السنن من حديث ابن عباس بلفظ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ » <sup>(١)</sup> ، وما فى الصحيحين من حديث أبى موسى فى بعض المرتدين أنه قال : « لَا أَجْلِسُ حَتَّى يُقْتَلَ : قَضَاءُ اللَّهِ وَرَسُولُهُ » <sup>(٢)</sup> ، ومن أدلة قتل المرتد حديث : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِإِخْدَى ثَلَاثٍ » <sup>(٣)</sup> وقد تقدم ، وفى الباب أحاديث ، وقتل المرتد إن لم يرجع إلى الإسلام مجمع عليه ، ويؤيد هذا قوله عز وجل : « وَمَنْ يَبْتَغِ غَيْرَ الْإِسْلَامِ دِينًا فَلَنْ يُقْبَلَ مِنْهُ » <sup>(٤)</sup> ، فإن مقتضى هذه الآية أنه لا يقبل منه إلا الإسلام ، فإن لم يفعل قتل ، لأنه لو ترك مرتداً لكان قد قبل منه غير دين الإسلام ، ولا فرق بين الذكر والأنثى لعموم قوله : « ومن يبتغ » ، وقوله : « من بدل دينه » ، ولم يثبت ما يدل على تخصيص الإناث .

وأما قوله : « ولا تغنم أموالهم » فقد عرفناك مما قدمنا أنها قبل اللّحوق باقية فى ملكهم ، وبعد اللّحوق يصير فيثا لمن يسبق إليها .

( ١ ) الحديث قصة وردت مطولة ومختصرة فى بعض الكتب ولفظ البخارى منها : « أن علياً رضى الله عنه حرق قوماً فبلغ ابن عباس فقال : لو كنت أنا لم أحرقهم لأن الذى صلى الله عليه وسلم قال : « لا تعذبوا بعذاب الله » ولقتلتهم كما قال صلى الله عليه وسلم : « من بدل دينه فاقتلوه » .

وعند أبى داود أن علياً : « أحرق ناساً ارتلوا عن الإسلام » وفيه بعد أن أورد قول ابن عباس : « فبلغ ذلك علياً رضى الله عنه فقال : ويح أم ابن عباس » .

الصحيح بشرح الفتح ٦ / ١٤٩ ومختصر السنن للسنن ٦ / ١٩٣ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٠٦ .  
مسند أحمد ١ / ٢١٧

( ٢ ) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود والنسائى وفيه : أن الذى صلى الله عليه وسلم أوقد أباً موسى الأشعرى إلى اليمن ثم أتبعه معاذ بن جبل : « فلما قدم عليه ألقى له وسادة وقال : انزل وإذا رجل عنده موثق قال : ما هذا ؟ قال : كان يهوداً فأسلم ثم يهود قال : لا أجلس حتى يقتل : قضاء الله ورسوله » .

الصحيح بشرح الفتح ٢ / ٢١٨ ومختصر السنن للسنن ٦ / ١٩٥ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٧ / ٢٠٢ .

( ٣ ) تقدم لإيراد الحديث ص ٢٩٧ .

( ٤ ) سورة آل عمران الآية : ٨٥ .

وأما قوله : «ولا يملكون علينا» إلخ ، فقد قدمنا أن أهل الحرب لا يملكون علينا ،  
والمرتدون مع اللّٰهوق حكمهم حكمهم .

وأما قوله : «وعقودهم قبل اللّٰهوق لغو في القُرب» فوجه ذلك أنه قد صار بالرّدة  
كافرا قبل لحوقه ، ولا قُربة لكافر .

وأما قوله : «صحيحة في غيرها موقوفة» فلا وجه لقوله : «موقوفة» لأن ماله باق  
على ملكه قبل لحوقه ، فيصح منه كل تصرف فيه .

وأما قوله : «فيلغو بعده» فصحيح لأن ماله قد خرج عن ملكه باللّٰهوق .

وأما قوله : «إلا الاستيلاد» فمراد المصنف أنه إذا كان قد استولد أمة له قبل  
أن يرتد فإن هذا لا يلغى لأنه قد فعل السبب مسلما ، فلا وجه لإلغائه ، وقد أغنى عنه  
ما تقدم من قوله : «وباللّٰهوق تعتق أم ولد» .

قوله : «ولا يسقط بها اللّٰهوق» .

أقول : اللّٰهوق الثابتة على المرتد من دين أو نحوه باقية في ذمته ، وهي باقية في  
ملك مالكها فلا يجوز الحكم عليه بأنها قد خرجت عن ملكه بارتداد من هي عليه ، لأن  
المرتد وإن فارق دينه فهو لم يتخلص مما هو عليه بوجه يقتضي السقوط ، فيدفع ذلك من  
ماله الذي تركه ببلاد الإسلام ، فإن لم يكن له مال كان لمن له الحق مطالبتة به متى  
ظفر به . .

قوله : «ويحكم لمن حمل به في الإسلام به» إلخ .

أقول : لا فرق بين من حمل به في الإسلام ومن حمل به في الكفر أنهما يولدان على  
الإسلام لما في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وآله  
وسلم قال : «مَا مِنْ مَوْلُودٍ إِلَّا يُولَدُ عَلَى الْفِطْرَةِ ، فَأَبَوَاهُ يَهُودَانِي ، أَوْ يَنْصَرَانِي ، أَوْ

يُحْجَسَانِهِ كَمَا تُنْتَجُ الْبَيْهَمَةُ [بَيْهَمَةُ] جَمْعَاءَ هَلْ تُحْسِنُونَ فِيهَا مِنْ جَدْعَاءَ . ثم يقول أبو هريرة (فِطْرَةَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا) الآية<sup>(١)</sup> فالمولود من الكفار مطلقاً يولد على الفطرة الإسلامية حتى يعرب عنه لسانه ، فإن كفر فأبواه هما اللذان كفراه ، وقد أخرج أحمد عن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : «كُلُّ مَوْلُودٍ يُوَلَّدُ عَلَى الْفِطْرَةِ حَتَّى يُعْرَبَ عَنْهُ لِسَانُهُ ، فَإِذَا أُعْرِبَ عَنْهُ لِسَانُهُ فَأِمَّا شَاكِرًا وَإِمَّا كَفُورًا»<sup>(٢)</sup> .

وأما قوله : «ويسترق ولد الولد» إلخ فلا وجه له ، بل هذا الولد الذي حمل به في الإسلام أو الكفر إذا اختار الكفر جاز استرقاقه فضلاً عن استرقاق ولده ، ولا وجه للتردد ، وقد قدمنا البحث عن هذا في استرقاق كل كافر من غير فرق بين عربي وعجمي .

قوله : «والصبي مسلم بإسلام أحد أبويه» .

أقول : إذا كان مولوداً على الفطرة الإسلامية ، وكان ذلك كافياً في الحكم له بالإسلام ، فإسلامه مع إسلام أحد أبويه أظهر وأظهر ، ولا يحتاج إلى الاستدلال بدليل يخص هذه الصورة ، وهكذا لا يحتاج إلى الاستدلال بدليل يخص قوله : «ويكونه في دارنا دونهما» لأنه قد اجتمع له الولادة على الفطرة ، والكون في دار الإسلام ، فكان من جملة من يُحكم له بالإسلام بالسببين المذكورين ، كما استحق من أسلم أحد أبويه أن يُحكم له بالإسلام بالسببين ، وهما الولادة على الإسلام مع إسلام أحد أبويه ، وقد كان أبواه هما اللذان يُهودانه ، أو يُنصرانه ، أو يُمجسانه ، فمع إسلام أحدهما قد صار داعياً إلى الإسلام ، كما صار بدعوة الآخر إلى الكفر ودواعي الإسلام أرجح وأقدم ، لأن الإسلام يعلو ، ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً .

وأما قوله : «وللملتبس بالدار» فلا وجه له ، بل ينبغي الحكم للملتبس بالإسلام لأنه مولود على الفطرة ، كما قال الصادق المصدوق صلى الله عليه وآله وسلم .

(١) الحديث متفق عليه . وجماء - كما في النهاية - سليمة من العيوب مجتمعة الأعضاء كاملتها فلا جدع بها ولا كى .

الصحيح بشرح الفتح ٢/ ٢١٩ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٧/ ٢١١ .

(٢) مستند أحمد ٢/ ٢٣٣ المتنقى بشرح نيل الأوطار ٧/ ٢١٣ .

قوله : « والمتأول » كالمترد إلخ .

أقول : ها هنا تُسكب العبرات ، ويُناح على الإسلام وأهله بما جنّاه التّعصب في الدين على غالب المسلمين من التّراعى بالكفر لا لِسَنَّة ، ولا لِقُرْآن ، ولا لبيان من الله ، ولا لبرهان ، بل لَمَّا غَلَّتْ مَرَاجِلُ العصبية في الدين ، وتمكّن الشيطان الرجيم من تَفْرِيقِ كَلِمَةِ المسلمين لِقَنَنِهِمْ إلزامات بعضهم لبعض / بما هو شبيه الهباء في الهواء ، والسراب ٣٠٦ ظ البقية ، فيالله وللمسلمين من هذه الفاقة التي هي من أعظم فواقر الدين والرزية التي ما رُزِيَ بِمِثْلِهَا سبيل المؤمنين ، وأنت إن بقى فيك نصيب من عقل ، وبقية من مراقبة الله عز وجل ، وحصّة من الغيرة الإسلامية قد علمت وعلم كل من له علم بهذا الدين أنّ النبي صلى الله عليه وآله وسلم لما سُئِلَ عن الإسلام قال في بيان حقيقته ، وإيضاح مفهومه<sup>(١)</sup> : «إنه إقامة الصلاة ، وإيتاء الزكاة ، وحج البيت ، وصوم رمضان ، وشهادة أن لا إله إلا الله» ، والأحاديث بهذا المعنى متواترة ، فمن جاء بهذه الأركان الخمسة ، وقام بها حق القيام فهو المسلم على رغم أنف من أبى ذلك كائناً من كان ، فمن جاءك بما يُخالف هذا من ساقط القول ، وزائف العلم ، بل الجهل ، فاضرب به في وجهه ، وقل له : قد تقدم هذيانك هذا برهان محمد بن عبد الله صلوات الله وسلامه عليه .

دعوا كُلَّ قَوْلٍ عِنْدَ قَوْلٍ مُحَمَّدٍ فَمَا آمَنُ فِي دِينِهِ كَمُخَاطِرِ

وكما أنّه قد تقدم الحكم من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إن قام بهذه الأركان الخمسة بالإسلام فقد حكم لمن<sup>(٢)</sup> « آمن بالله وملائكته وكتبه ورأسله والقلبر خيرته وشّره» بالإيمان ، وهذا منقول عنه نقلاً متواتراً ، فمن كان هكذا فهو المؤمن حقاً ، وقد قلّمنا قريباً ما ورد من الأدلة المشتملة على الترهيب العظيم من تكفير المسلمين ، والأدلة الدالة على وجوب صيانة عِرْضِ المسلم واحترامه يُدُلُّ بِفَحْوَى الخطاب على تجنب القدح في

(١) يرجع في ذلك إل كتاب الإيمان في الصحيح بشرح الفتح ١ / ٤٥ وإلى مسلم بشرح النووي ١ / ١٣٣ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ١ / ٣٣٦ .  
(٢) يرجع إل حديث عبد الله بن عمر عن أبيه رضي الله عنهما في صحيح مسلم بشرح النووي ١ / ١٢٨ .



دينه بأى قاذح ، فكيف إخراجهم عن الملة الإسلامية إلى الملة الكفرية ، فإن هذه جنابة لا تعللها جنابة ، وجزأة لا تماثلها جزأة ، وأين هذا المجترى على تكفير أخيه من قول رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : «وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَا يُؤْمِنُ أَحَدُكُمْ حَتَّى يُحِبَّ لِأَخِيهِ مَا يُحِبُّ لِنَفْسِهِ»<sup>(١)</sup> وهو ثابت في الصحيح ، ومن قول رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الثابت عنه في الصحيح أيضاً : «الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ لَا يَظْلِمُهُ وَلَا يُسْلِمُهُ»<sup>(٢)</sup> ، ومن قول رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الثابت عنه في الصحيح أيضاً : «سِبَابُ الْمُسْلِمِ فُسُوقٌ ، وَقِتَالُهُ كُفْرٌ»<sup>(٣)</sup> ، ومن قول رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : «لَنْ دِمَاءَكُمْ ، وَأَمْوَالِكُمْ ، وَأَعْرَاضُكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ»<sup>(٤)</sup> ، وهو أيضاً في الصحيح ، وكم يعد العاد من الأحاديث الصحيحة والآيات القرآنية ، والهداية بيد الله عز وجل «لَنْكَ لَا تَهْدِي مَنْ أَحْبَبْتَ وَلَكِنَّ اللَّهَ يَهْدِي مَنْ يَشَاءُ»<sup>(٥)</sup> .

فصل : وعلى كل مكلف مسلم الأمر بما علمه معروفاً ، والنهي عما علمه منكراً ، ولو بالقتل إن ظن التأثير<sup>(٦)</sup> والتضييق<sup>(٧)</sup> ولم يؤد إلى مثله أو أنكر منه ، أو تلفه ، أو عضو منه ، أو مال مجحف فيقتبح<sup>(٨)</sup> غالباً ، ولا يخش أن كفى اللين ، ولا في مختلف

- 
- (١) الحديث أخرجه أحمد والبخارى ومسلم والترمذى والنسائى وابن ماجه واللفظ لمسلم من حديث أنس .  
مسلم بشرح النووي ١ / ٢٢٠ والصحيح بشرح الفتح ١ / ٥٦ والجامع الصغير بشرح فيض القدير ٦ / ٤٤٢ .
- (٢) من حديث ابن عمر عند البخارى وتامه : «ومن كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته ومن فرج عن مسلم كربة فرج الله عنه كربة من كربات يوم القيامة ، ومن ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة» . الصحيح بشرح الفتح ٥ / ٩٧ .
- (٣) الحديث أخرجه أحمد والبخارى ومسلم والترمذى والنسائى وابن ماجه من حديث ابن مسعود وعند ابن ماجه أيضاً من حديث أبي هريرة وعن سعد ، والطبرانى في الكبير عن عبد الله بن مغفل وعن عمرو بن النعمان بن مقرن . كما أخرجه الدارقطنى في الأفراد عن جابر ورمز له السيوطى بالصحة . الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٤ / ٨٤ .
- (٤) يرجع إلى حديث أبي بكر وقد سبقت الإشارة إليه ص ٤٨٣ .
- (٥) القصص الآية : ٥٦ .
- (٦) من شروط الأمر بالمعروف أن يظن على ظنه أن لأمره أو نهي تأثير في وقوع المعروف وزوال المنكر .  
شرح الأزهاري ٤ / ٥٨٣ .
- (٧) من شروط الأمر بالمعروف أن يظن أنه إذا لم يقم به في ذلك الوقت عمله وبطل وكذلك النهي .  
شرح الأزهاري ٤ / ٥٨٤ .

فيه على من هو مذهبه ، ولا غير ولي على صغير بالإضرار إلا عن إضرار<sup>(١)</sup> .

قوله : « فصل » : ويجب على كل مكلف الأمر بما علمه معروفاً والنهي عما علمه منكراً .

أقول : الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر هما العمادان العظيمان من أعمدة هذا الدين ، والركنان الكبيران من أركانه ، ولا يتسع لما ورد في ذلك من الآيات القرآنية والأحاديث الصحيحة النبوية إلا مؤلف مستقل ، وهو مجمع على وجوبهما إجماعاً معلوماً من سابق هذه الأمة ولاحقها لا يعلم في ذلك خلاف ، وإنما وقع الخلاف بينهم في قيود قيلوا بها هذا الوجوب ، وسيأتي الكلام عليها .

وإذا عرفت هذا كان كل مسلم يجب عليه إذا رأى منكراً أن يغيره بيده ، فإن لم يستطع فبلسانه ، فإن لم يستطع فبقلبه ، كما صح<sup>(٢)</sup> ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، وظهور كون هذا الشيء منكراً يحصل بكونه مخالفاً لكتاب الله سبحانه أو لسنة رسوله صلى الله عليه وآله وسلم ، أو لإجماع المسلمين ، ثم إذا كان قادراً على تغييره بيده كان ذلك فرضاً عليه ولو بالمقاتلة ، وهو إن قتل فشهيد ، وإن قتل ففاعل المنكر فيالحق والشرع قتله ، ولكنه يُقدم الموعظة بالقول اللين ، فإذا لم يؤثر ذلك جاء بالقول العشن ، فإن لم يؤثر ذلك انتقل إلى التغيير باليد ، ثم المقاتلة إن لم يمكن التغيير إلا بها ، فإن كان غير قادر على الإنكار باليد أنكر باللسان فقط ، وذلك فرضه ، فإن لم يستطع الإنكار باللسان أنكر بالقلب ، وهذا يقدر عليه كل أحد ، وهو أضعف الإيمان كما قاله الصادق المصدوق صلى الله عليه وآله وسلم ، وبهذا تعرف أن اشتراط ظن

(١) لا يجوز أن ينكر غير ولي الصغير أو المجنون على صغير أو مجنون إذا رآه يفعل منكراً فليس له أن ينكر عليه بالإضرار به بالقرب أو الحبس إلا أن يدافعه غير وليه عن إضرار . شرح الأزهاري ٤ / ٥٨٦ .

(٢) يرجع إلى حديث أبي سعيد الخدري بلفظ : « من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان » .

أخرجه أحمد في المستدرج ومسلم في الصحيح وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه .

الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٦ / ١٣٠ .

التأثير إنما هو في الإنكار باليد ، ثم في الإنكار باللسان ، وأما الإنكار بالقلب فهو فرض على كل مسلم ، ولا يحتاج إلى تقييده بظن التأثير لأنه أمر كائن في القلب لا يظهر في الخارج ولا يحصل به تأثير .

وأما قوله : « والتضيق » إلخ فوجه ذلك أنه لا يكون الشيء منكراً من فاعله إلا عند فعله ، أو عند الشروع في مقدماته ، ولكنه إذا ظن أن المنكر لا محالة واقع من فاعله ولو بعد حين كان عليه أن ينكره وإن لم يحضر وقت فعله ، لأن الكف عنه قبل الشروع فيه أو الانتهاء لفعله أقطع ليعرقه ، وأحسم لمادته .

قوله : « إن لم يؤد إلى مثله أو أنكر منه » .

أقول : اعتبار هذا الشرط منه فإنه إذا كان القيام في مقام الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يؤدي إلى تجرؤ من وقع الأمر أو النهي له كما يفعل ذلك كثير من الظلمة الذين لا يرقبون في مؤمن إلا ولا ذمة ولا ينزجرون بزواجر الله ، بل يجاوزون ما هم ٣٠٧ فيه إلى ما هو أشد منه قمعاً لمن ينكر عليهم ، وسدّاً / لباب إقامة حجة الله عليهم ، وحسماً لمادة موعظة الواعظين لهم ، وقطعاً لذريعة المناصحة من الناصحين ، وتأييساً للمظلومين عن الفرج ، فلا يطمعون بعدها في الالتجاء إلى أهل العلم والفضل ، فهذا هنا يحق السكوت ، والرجوع إلى الإنكار بالقلب ، لأن التعرض للإنكار باليد واللسان ينشأ عنه اتساع دائرة المنكر على المظلومين ، ويحل بهم زيادة على ما هم فيه من المصيبة النازلة بهم ، وفي الشر خيار ، وقد ارتفع الوجوب ، بل ارتفع الجواز ، لأنه يُوجب حدوث مظلمة مع تلك المظلمة ، ومنكر مع ذلك المنكر ، ومن أعظم ما يؤدي إليه الإنكار أن يُفضى إلى تلف نفس المنكر ، أو عضو منه ، أو يذهب بماله مع عدم حصول التأثير الذي هو المطلوب بالإنكار ، وأي تأثير وقد تضاعف بسببه الشر ، وتزايد لأجله الظلم ، وانتهكت حرمة مع الحرمة ، وانضمت مصيبة إلى مصيبة بخلاف ما قدّمنا من أنه يجب عليه المقاتلة إذا لم يمكن التغيير إلا بها ، فإنه هناك على ثقة من التأثير ، وتمام ما تصدى له ، وأقل الأحوال أن يحصل معه

الاحتمال ، وأما هنا فقد انقطع طمعه ، وارتفع رجاؤه مع ما انضم إلى ذلك من التأدية إلى ما هو أنكر .

قوله : « ولا يخش أن كفى اللين » .

أقول : وجه هذا أنه يجب التوقف في الإنكار على قدر الحاجة ، وقد حصل المطلوب هنا بدون التخشين فالانتقال إلى التخشين مع تأثير التليين انتقال لم يأذن الله به ، ولا اقتضته الضرورة ، وقد أشار إلى سلوك هذا المسلك قول الله عز وجل : « فَتَوَلَّاهُ قَوْلًا لَّيِّنًا لَّعَلَّهُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَى »<sup>(١)</sup> فإذا كان الله سبحانه قد أرشد رسله إلى التأدب بهذا الأدب مع أكفر الكفرة وأعظم العتاة المتمردين عليه ، فسلكه مع القائمين مقام الإنكار الذين هم غير رسل مع بعض العصاة أو الظلمة من المسلمين أولى وأحق وأقدم وألزم .

قوله : « ولا في مختلف فيه على من هو مذهبه » .

أقول : هذه المقالة قد صارت أعظم ذريعة إلى سد باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وهما بالثابتة التي عرفناك ، والمنزلة التي بينها لك ، وقد وجب بإيجاب الله عز وجل ، وإيجاب رسوله صلى الله عليه وآله وسلم على هذه الأمة الأمر بما هو معروف من معروفات الشرع ، والنهي عما هو منكر من منكراته ومعيار ذلك الكتاب والسنة ، فعلى كل مسلم أن يأمر بما وجده فيهما ، أو في أحدهما معروفاً ، وينهى عما هو فيهما أو في أحدهما منكراً ، وإن قال قائل من أهل العلم بما يخالف ذلك فقلوله منكر يجب إنكاره عليه أولاً ، ثم على العامل به ثانياً ، وهذه الشريعة الشريفة التي أمرنا بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر هي هذه الموجودة في الكتاب والسنة ، وأما ما حدث من المذاهب فليست بشرائع مستجدة ولا هي شرائع ناسخة لما جاء به خاتم النبيين صلى الله عليه وآله وسلم ، وإنما هي بدع ابتدعت وحوادث في الإسلام حدثت ، فما كان فيها موافقاً للشرع الثابت في الكتاب والسنة فقد سبق إليه الكتاب والسنة ، وما كان منها مخالفاً للكتاب

(١) سورة طه الآية : ٤٤ .

والسنة فهو رد على قائله مضروب به في وجهه كما جاءت بذلك الأدلة الصحيحة التي منها : «كُلُّ أَمْرٍ لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ»<sup>(١)</sup> ، فالواجب على من علم بهذه الشريعة ، ولو به حقيقة من معروفها ومنكرها أن يأمر بما علمه معروفاً ، وينهى عما علمه منكراً ، فالحق لا يتغير حكمه ، ولا يسقط وجوب العمل به ، والأمر بفعاله ، والإنكار على من خالفه بمجرد قول قائل ، أو اجتهد مجتهد ، أو ابتداع مبتدع .

فإن قال تارك الواجب ، أو فاعل المنكر : قد قال هذا فلان ، أو ذهب إليه فلان أجب عليه بأن الله لم يأمرنا باتباع فلانك ، بل قال لنا في كتابه العزيز : «وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ ، وَمَا نَهَاكُمُ عَنْهُ فَانْتَهُوا»<sup>(٢)</sup> فإن لم يقتنع بهذا حاكمه إلى كتاب الله وسنة رسول صلى الله عليه وآله وسلم كما أمرنا الله سبحانه في كتابه بالرد إليهما عند التنازع .

قوله : «ولا غير ولى على صغير بالإضرار إلا لإضرار» .

أقول : وجه هذا أن قلم التكليف مرفوع عن الصغير ، فإذا رآه يعمل معصية من المعاصي فتلك إنما هي معصية بالنسبة إلى المكلفين لا إلى من لا تكليف عليه ، لكنه يحول بينه وبينها لأنه إذا اعتاد الإقدام عليها قبل التكليف هان عليه مقارفتها بعد التكليف ، والولى أقدم من غيره ، ثم أهل الولايات ، ثم سائر الناس . وأما إذا أقدم الصغير والمجنون على بدن الغير ، أو على ماله وجب علينا الدفع عنه لأن بدنه وماله ، <sup>٢</sup> معصومان / بمعصمة الإسلام ، وترك الصبي أو المجنون يفعلان ذلك منكر لا بالنسبة إليهما بل بالنسبة إلينا ، ونحن مأمورون بإنكار المنكر بل يجب ذلك علينا ولو كان فاعله من غير بنى آدم ، فإن الدابة إذا أقبلت على بدن المسلم أو ماله كان حقاً علينا أن ندفعها عنه ، ونحول بينها وبينه حفظاً لحرمة وحرمة ماله ، وقياماً بما أوجب الله له علينا ، فإن لم يندفع الصبي أو المجنون أو الدابة إلا بالإضرار بهم كان ذلك واجباً علينا .

(١) تقسم لإيراد الحديث .

(٢) سورة الحشر الآية : ٧ .

فصل : ويدخل الغضب للإنكار ، ويهجم من غلب في ظنه المنكر<sup>(١)</sup> ، ويريق هصيراً ظنه خعراً ، ويضمن إن أخطأ وخمراً رآه آله ، أو لمسلم ، ولو بينية الخل ، وخلاً علوليج من خمر ، ويؤزال لحن غير المعنى في كتب الهداية ، وتحرق دقائر الكفر إن تعدر تسويدتها وردّها ، وتضمن ، وتمزق ، وتكسر آلات الملاهي اللاتي لا توضع في العادة إلا لها ، وإن نفعت في مباح ، ويرد من المكسور ماله قيمة إلا عقوبة ، ويغير تمثال حيوان كامل مستقيل مطلقاً ، أو منسوج ، أو ملحم إلا فراشاً<sup>(٢)</sup> ، أو غير مستعمل ، لا المطبوع مطلقاً ، وينكر غيبة من ظاهره السر ، وهي أن تذكر الغائب بما فيه لنقصه بما لا ينقص دينه ، قيل أو ينقصه إلا إشارة أو جرْحاً<sup>(٣)</sup> ، أو شكاً ، ويعتذر المعتاب إليه إن علم ، ويؤذن من علمها بالتوبة ككل معصية .

قوله : « فصل : ويدخل الغضب للإنكار » .

أقول : وجه هذا أن النهي عن المنكر فرض ، وإذا لم يتم إلا بدخول المنزل وجب ذلك ، لأن ما لا يتم الواجب إلا به يجب كوجوبه ، وهذا المنزل الذي فيه المنكر إن كان لفاعلي المنكر فلا حرج في دخوله قط ، وإن كان لغيرهم فليس في دخوله من المعصية ما يوازن بعض ما في ترك إنكار المنكر من المعصية ، ولا شك ولا ريب أن مفسدة ترك إنكار المنكر يجب تقديمها على مفسدة دخول المكان الغضب ، لإجماع أهل العلم على تأثير أعظم المفسدتين على أخفهما ، فالقول بأن إنكار المنكر بالدخول معارض بمثله من دخول الغضب جمود وغفلة .

(١) يجوز أن يدخل المكان الغضب لإنكار المنكر أو للأمر بالمعروف ولا إثم عليه ، كما يجوز أن يهجم على دار الغير من غلب على ظنه وقوع المنكر في تلك الدار .

(٢) المراد أنه لا يجب تغيير الصورة إذا كانت في موضع الإهانة كنحو أن تكون فراشاً يوطأ بالأقدام .

شرح الأزهار ٤ / ٥٩٠ .

(٣) لا تجوز غيبة من ظاهره السر إلا إشارة على مسلم يخشى أن يثق به في شيء من أمور الدين أو الدنيا أو كان ذلك جرْحاً له عند الحاكم لئلا يحكم بشهادته . أو كان على سبيل الشكوى عند من يرجو أن يمينه عليه .

شرح الأزهار ٤ / ٥٩١ .

قوله : «ويغلب من غلب في ظنه المنكر» .

أقول : أما مجرد الظن فلا يَكْفِي في مثل هذا بل لا بُدَّ من العلم على ما فيه من التجسس المنتهى عنه بنص القرآن الكريم ولكن مصلحة إنكار المنكر أَرْجَح من مصلحة ترك التجسس ومفسدة ترك إنكار المنكر أشد من مفسدة التجسس ، وأيضاً يمكن الجمع بأنَّ تحريم التجسس مُقَيَّد بعلم العلم بوقوع المنكر، لأنَّه يسمى تجسساً إلا إذا كان فاعله على غير بصيرة من أمره ، وقد دخل صلى الله عليه وآله وسلم<sup>(١)</sup> على حَمْزَة لما جب أَسْنِمَة شَارَفَنِي على بن أبي طالب ، وقعد في بيته يَشْرَب وتُغْنِيهِ الْقَيْنَات كما هو ثابت في الصحيح .

قوله : «ويريق عصيرا ظنه خمرا» .

أقول : وجهه كون ذلك مظنة للمنكر ، ولكن مجرد الظن لا يغني في مثل هذا بل لا يجوز الإقدام على الإراقة إلا بعلم ، فإذا علم بذلك وَجِبَتْ عليه الإراقة ، لأن بقاء الخمر مع وجود من يجوز عليه شُرْبها من الفسقة واجب ، وقد أمر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بإراقة الخمر<sup>(٢)</sup> عند نزول تحريمها ، وفعل ذلك كل من عنده شيء منها، فهذه سنة قائمة وشريعة ثابتة، والقول بأنَّ المحرَّم إنما هو شُرْبها لا عَيْنُهَا كلام لا حاصل له ، ولا يدل عليه رواية ، وهذا القول بأنَّ إراقتها عند نزول تحريمها إنما كان لقطع ذريعة شُرْبها فإن هذا بعينه كائن في غير زمن الصحابة الذين هم خير القرون، وهم أَتَقَى الله من أن يكونوا مَظَنَّة لعدم امتثال ما قد نزل تحريمه عليهم من جهة اللبس بحانه ، بل مثل هذه المظنة حاصل فيمن بعدهم من الفسقة المتجرين في محارم الله سبحانه :

وأما قوله : «وخمرا وآها له أو لمسلم» فوجهه ظاهر إذا كان على بصيرة ، ولم يكن ذلك مجرد الظن .

(١) تقدم ذكر الحديث ص ٣٤٢ من الجزء الثاني .

(٢) الصحيح بشرح الفتح ١٠ / ٣٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ٨ / ١٧٦ .

وأما قوله : «ولو بنية الخل» فلا وجه له ، لأن هذا العصير لم يُقصد به المعصية ، بل قصد به ما هو حلال جائز ، كما روى عنه صلى الله عليه وآله وسلم<sup>(١)</sup> أن الخل خَيْرُ الإِدام ، وهكذا قوله : «وخلا عولج من خمر» فإنه لا وجه له لما ذكرناه ، والأمر في هذا ظاهر .

قول : «ويُزال لحن غير المعنى في كتب الهداية» .

أقول : وجه ذلك أن بقاءه - لاسيما مع مظنة أن يعمل به عامل ممن ليس له بصيرة كاملة - منكر يجب على الواقف عليه أن يُغيّره بحسب الإمكان ، ومثل هذا داخل تحت أدلة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، لأنه لم يخص صورة دون صورة ، ومن هذا قوله : «ويحرق دفاتر الكفر» لأن بقاءها منكر ، لتجوز أن يقف عليها من يميل إلى شيء مما فيها ، وإذا أمكن تسويدها فقد حصل المطلوب ، ولم يبق فيها ما يجب قطع ذريعته ، وحسن مادته ، فلإرجاعها لملكها بعد التسويد متوجه ، لأنها باقية في ملكه ، وقد زال ما كان فيها من المنكر .

قوله : «وتمزق وتكسر آلات الملاهي» إلخ .

أقول : وجه هذا هو ما قلّمناه في إراقة الخمر ، وقد أخرج أحمد وغيره من حديث أبي أمامة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : «لأن الله بعثني رحمةً وهُدًى للعالمين ، وأمرني أن أمحق المزامير والكبارات - يعنى البرابيط - والمعازف والأوتان التي كانت تُعبّد في الجاهلية»<sup>(٢)</sup> . ولا يخفّاك أن محققها تكسيرها وتمزيقها ، وإذا كان هنا في مثل

(١) لفظ الحديث : «نعم الإمام الخل» وهو من حديث جابر عند أحمد ومسلم وأبي داود والترمذي والنسائي وابن ماجه ، ومن حديث عائشة عند مسلم والترمذي ، وله شواهد أخرى .

الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٢٨٥ / ٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١٦٩ / ٨ .

(٢) الحديث رواه عبيد الله بن زحر عن علي بن يزيد عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبي أمامة قال البخاري : عبيد الله بن زحر ثقة ، وعلي بن يزيد ضعيف ، والقاسم بن عبد الرحمن أبو عبد الرحمن ثقة . والكبارات : جمع كبر بفتحين وهو - كما في الصحاح - الطبل له وجه واحد وجسمه كهار مثل جبل وجبال وهو فارسي مرعب ، وهو بالعربية أصف بصاد مهملة وزان سبب . والبربط - كما في النهاية - ملهاة تشبه الود . المنتقى بشرح نيل الأوطار ١٠٢ / ٨ .



آلات هذه الملامى التى هى أقل مفسدة من عين الخمر فلا رقة الخمر ثابتة بالأولى كما قدمنا ، وفى إسناد هذا الحديث على بن زيد الشامى ، وقد تكلم فيه بعض أهل العلم بما لا يوجب طرح روايته ، وترك العمل بما جاء من طريقه .

٣٠٨ وأما كونه يرد من الكسور ما له قيمة فلا بد من / تقييده بكونه لا يصلح لتجديد آلة أخرى لا كلا ولا بعضا .

قوله : «وبغير تمثال حيوان كامل» إلخ .

أقول : الأدلة فى تحريم التصوير كثيرة جداً ، وورد ما يدل على تغييرها على العموم سواء كانت تمثال حيوان أو غيره ، كما فى حديث عائشة عند البخارى وغيره قالت : «إن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يكن يترك فى بيته شيئاً فيه تصليب إلا نقضه»<sup>(١)</sup> ، والتصليب صور الصليب ، وفى لفظ فى البخارى وغيره : «لم يكن يدع فى بيته ثوباً فيه تصليب إلا نقضه»<sup>(٢)</sup> ، وفى الصحيحين وغيرهما من حديث عائشة : «أنها نصبت سترًا وفيه تصاوير فدخل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فنزعه» ، قالت : ففقطعه وصادتين ، فكان يرتفق عليهما»<sup>(٣)</sup> ، وورد ما يدل على عدم تحريم تصوير غير الحيوان ، ومن ذلك ما أخرجه أحمد وأبو داود<sup>(٤)</sup> والترمذى وصححه من حديث أبي هريرة قال قال

(١) الحديث أخرجه أيضاً أبو داود وأحمد كما أخرجه النسائى ، ورواية البخارى عن يحيى بن عمران بن حطان : «أن عائشة رضى الله عنها حدثت» ، وأخرج أبو داود الطيالسى فى مسنده من رواية صالح بن سرح بن عمران قال : «سمعت عائشة» فذكر حديثاً آخر ، وفى الطبرى الصغير بسند قوى من وجه آخر عن عمران : «قالت لى عائشة» .

الصحيح بشرح الفتح ٣٨٥ / ١٠ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٣ / ٢ .

(٢) وقع فى رواية الإسماعيل : «شيئاً فيه تصليب» وفى رواية الكشمهينى : «تصاوير» بدل «تصاليب» وقد أخرجه النسائى من وجه آخر عن هشام فقال : «تصاليب» وكذا أخرجه أبو داود من رواية أبان بن العطار عن يحيى بن أبي كثير . فتح البارى على الصحيح ٣٨٥ / ١٠ .

(٣) الحديث متفق عليه وفى لفظ لأحمد : «فقطعه مرققتين» ، فلفظه متكتفاً على إحداها وفيها صورة .

الصحيح بشرح الفتح ٣٨٦ / ١٠ ومسلم بشرح النووي ٨١٩ / ٤ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٥ / ٢ .

(٤) تمام الحديث كما فى سنن أبي داود : «ومر بالستر فيقطع فيجعل منه وصادتين منبذتين توطآن» ، ومر بالكلب فيخرج . ففعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وإذا الكلب لحسن أو حسين كان تحت نفض لم فأخرج .

مختصر السنن المتأخرى ٨٢ / ٦ والمنتقى بشرح نيل الأوطار ١١٥ / ٢ .

رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : «أَتَانِي جَبْرِيلُ اللَّيْلَةَ فَقَالَ : إِنِّي [كُنْتُ] أَتَيْتُكَ اللَّيْلَةَ الْبَارِحَةَ ، فَلَمْ يَمْنَعْنِي أَنْ أَدْخُلَ الْبَيْتَ الَّذِي أَنْتَ فِيهِ إِلَّا أَنَّهُ كَانَ فِي الْبَيْتِ نِمْشَالٌ رَجُلٌ ، وَكَانَ فِي الْبَيْتِ قِرَامٌ سِتْرٌ فِيهِ تَمَائِيلٌ ، وَكَانَ فِي الْبَيْتِ كَلْبٌ ، فَمَرَّ بِرَأْسِ التَّمْشَالِ الَّذِي فِي بَابِ الْبَيْتِ يُقَطِّعُ حَتَّى يَصِيرَ كَهَيْئَةِ الشَّجَرَةِ » الحديث ، فإن قوله : «حَتَّى يَصِيرَ كَهَيْئَةِ الشَّجَرَةِ» يدل على جواز تصوير ما عدا الحيوان ، ومن ذلك ما في الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عباس ، وجاءه رجل فقال : «إِنِّي أَصَوِّرُ هَذِهِ التَّصَاوِيرَ فَأَتُونَنِي فِيهَا» ؟ فقال : سمعتُ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول : «كُلُّ مُصَوِّرٍ فِي النَّارِ يُجْعَلُ لَهُ بِكُلِّ صُورَةٍ صَوْرًا نَفْسًا يُعَذِّبُهُ فِي جَهَنَّمَ ، فَإِنْ كُنْتَ لَا بُدَّ فَأَعْمَلَا فَاجْعَلِ الشَّجَرَ ، وَمَا لَا نَفْسَ لَهُ»<sup>(١)</sup> ، ولا يخفالك أن قوله : «يجعل له بكل صورة صورها نفساً» يدل على أن هذا الوعيد هو في تصوير الحيوان ، وأما قول ابن عباس : «فإن كنت لا بد فاعملا فاجعل الشجر وما لا نفس له» فليس هو من الرواية بل من قوله ، واقتضاه صلى الله عليه وآله وسلم في هذه الرواية على الوعيد على تصوير ما له نفس لا يُنْفَى وجوب تغيير ما كان على غير صور الحيوانات من سائر المخلوقات ، كما يُفِيد ذلك ما تقدم من حديثي عائشة ، لكن حديث أبي هريرة المذكور قد دلَّ على جواز تصوير الشجر ، فيمكن الجمع بأن التَّصَالِيْبَ فيها صُورَةُ حَيَوَانَ ، وهكذا التصاویر المذكورة في حديث عائشة الآخر ، فيكون المنع مُتَوَجِّهاً إلى تصوير الحيوان فقط .

وأما قوله : «أو منسوج أو ملحم» فوجهه أنه يصدق على ذلك أنه تصوير ، ولا يصلح لتخصيص بعض صور التصوير ما ورد عن بعض الصحابة من قوله : «إلا رقما في ثوب» ، كما يصلح قول ابن عباس لتخصيص التحريم بما هو من الحيوانات .

وأما قوله : «إلا فراشا» فوجهه ما تقدم في حديث عائشة أنها جعلت من الستر الذي نزع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وسادتين ، وكان رسول الله يترفق عليهما ، وفي لفظ لأحمد : «فَلَقَدْ رَأَيْتُهُ مُتَكِيًا عَلَى أَحَدِهِمَا وَفِيهِ صُورَةٌ» .

(١) الصحيح بشرح الفتح ١٠ / ٣٩٢ ومسلم بشرح النووي ٤ / ٨٢٥ والمتنقى بشرح نيل الأوطار ٢ / ١١٧ .

قوله : «وينكر غيبة مَنْ ظاهره الستر» إلخ .

أقول : الغيبة قد تطابق على تحريمها الكتاب والسنة والإجماع ، أما الكتاب فقوله عز وجل : «وَلَا يَغْتَبِ بَغْضُكُم بَعْضًا»<sup>(١)</sup> فهذا نهى عام لكل ما يطلق عليه اسم الغيبة ، ثم ذكر الله سبحانه لذلك مثالا يؤكد تحريمها ويشدد إثمها فقال : «أَيُّحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا»<sup>(٢)</sup> ، فإن لحم الإنسان مُستكره من حيث الطبع للنوعية الواقعة بين الأفراد الإنسانية ولو كان لحم علو ، فكيف وهو لحم أخ ، فكيف إذا كان ميتا .

وأما السنة فإن الأحاديث الصحيحة القاضية بتحريم الغيبة الثابتة في الصحيحين وغيرهما ، ومن ألفاظها الثابتة في الصحيح أنه سئل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن الغيبة فقال : «الغَيْبَةُ : ذِكْرُكَ أَخَاكَ بِمَا يَكْرَهُ» ، فقال السائل : أفأرأيت إن كان في أخِي مَا أَقُولُ ؟ قال : إِنْ كَانَ فِيهِ مَا تَقُولُ فَقَدْ اغْتَبْتَهُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ فَقَدْ بَهْتَهُ»<sup>(٣)</sup> .

وأما الإجماع على التحريم فقد نقله الثقات . وإذا تقرر لك هذا فقد علمت أنها من أشد المنكرات ، وأعظم المحرمات ، فإنكارها على فاعلها واجب على كل مسلم ، وقد صحت أحاديث تحريم الأغراض كتحريم اللّماء والأموال ، كما في حديث خطبة الوداع<sup>(٤)</sup> وغيره ، وقد أوردنا هذه المسألة برسالة مستقلة سميناها «رفع الريبة فيما يجوز وما لا يجوز من الغيبة» ، وتكلمنا على كل صورة من الصور الست التي استثنائها العلماء بما يشفى ويكفى مما لم يسبق إليه أحد ، فليرجع إلى ذلك إن شاء الله .

وأما قوله : «لنقصه بما لا يُنقص دينه» فلا يخفاك أن الأدلة قد دلت على تحريم ذكره بما يكره من غير فرق بين ما يُنقص دينه ، وما لا يُنقصه / ، وما يزعمونه من

(١) سورة الحجرات الآية : ١٢ .

(٢) جزء من الآية الكريمة السابقة .

(٣) من حديث أبي هريرة عند مسلم وصدره : «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : «أتدرون ما الغيبة» إلخ .

مسلم يشرح النووي ٥ / ٤٤٩ .

(٤) تقدم ذكر الحديث غير مرة .

أنه ورد حديث<sup>(١)</sup> بجواز ذكر الفاسق بما فيه فليس لذلك أصل ، واستثناء بعض أهل العلم المجاهر بالمعاصي ، وعموم الأدلة وإطلاقاتها ترد عليه .

وأما ما استدل به البعض وهو ما أخرجه الطبراني بلفظ : «مَنْ تَوَرَّعُونَ عَنْ ذِكْرِ الْفَاجِرِ ، اهْتَكَوْهُ حَتَّى يَحْذَرَهُ النَّاسُ»<sup>(٢)</sup> فآين يقع هذا الحديث على فرض أن له إسناداً يثبت ، وكيف يُخصص به الجبال الروامي من الكتاب والسنة والإجماع ، على أنه لم يكن في لفظه ما يُشابه ألفاظ النبوة التي أعطى صاحبها جوامع الكلم ، فلا يبعد أن يكون موضوعاً ، ومن استروح إلى مثل هذا الدليل الذي لا يُسمن ولا يغنى من جوع فقد استجره الشيطان إلى الوقوع في هذه المعصية العظيمة المعادلة لِظلم الظالمين بِسَفْكِ الدماء ، ونهب الأموال ، فهذا المغتاب قد صار في عِداد الظالمين ، وفي المنزلة التي هم بها من الإثم والعقوبة بلا فائدة له ، ولا عائدة إلا غَضَبُ اللَّهِ عليه وعُقوبته له ، وأما الظلمة بِسَفْكِ الدماء وأخذ الأموال فقد انتفعوا بِظلمهم في الدنيا بالتَّشْفَى ، والانتفاع بالأموال ، وهذا البائس صار كما قال الشاعر :

وَتَرَكْتُ حَظَّ النَّفْسِ فِي الدُّنْيَا وَفِي الْأُخْرَى وَرُحْتُ عَنِ الْجَمِيعِ بِمَغْزَلٍ

قوله : « الإشارة » .

(١) الرأي عندهم أنه إذا كان ناقص الدين فهو غير محترم العرض لقوله صل الله عليه وسلم : « لا غيبة لنا اذكروا الفاسق بما فيه كما يحذره الناس » .

قال في الدرر : له طرق كثيرة ، وقال أحمد : منكر . وقال الحاكم والدارقطني والخطيب : باطل . وروى ابن عدى في الكامل والقضاعي عن معاوية بن حيدة مرفوعاً بلفظ : « ليس لفاسق غيبة » وأخرجه المروى في ذم آل له وقال : إنه حسن .

قال في المقاصد : وليس كذلك فقد قال الحاكم فيما نقله البيهقي في الشعب : إنه غير صحيح ولا معتد .

شرح الأزهري ٤ / ٩١ هـ كشف الخفا ومزيل الإلباس للمجلدون ٢ / ٢٤١ ، ٥١١ .

(٢) الخبر أخرجه أبو يعلى والحكيم الترمذي في نوادره والمقيل وابن عدى . وابن حبان والطبراني والبيهقي .

بلفظ : « أترعون عن ذكر الفاجر » إلخ .

وفي مستند البخارود ، روى بالكذب ، وفي مستند الطبراني أيضاً عبد الوهاب أخو عبد الرزاق كذاب . وبإبا

كما قال المقيل : ليس له أصل . وقال الفلاس : إنه منكر . كشف الخفا ومزيل الإلباس للمجلدون ٢

أقول : وجه جواز ذلك أنه قد ثبت مشروعية المشاورة ، ثم مشروعية المناصحة ، وهي من جملة حقوق المسلم على المسلم ، كما ثبت ذلك في الصحيح ، ولكن ليس ها هنا ما يضطر هذا المشير إلى الغيبة ، فإنه يمكن القيام بذلك بدونها ، كأن يقول للمستشير : لا أشير عليك بهذا ، أو لا تفعل كذا ، أو نحو ذلك ، وليس عليه زيادة على هذا ، فإن الدخول في اغتياب من وقعت فيه المشاورة فُضُول من المشير لم يُوجبه الله عليه ، ولا تعبده به ، ولا ألجأته إليه الضرورة .

قوله : «أو جرحا» .

أقول : وجه هذا لإجماع المسلمين سابقهم ولاحقهم على جرح من يستحق الجرح من الرّواة والشهود ولولا ذلك لوجد الكذّابون إلى الكذب على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم مجالا واسعا ، وقالوا ما شاءوا ، ووجد شهود الزور إلى أخذ أموال العباد طريقاً قريبة ، ولكنه يجب التوقّف من ذلك على قدر الحاجة ، فإن كفى الإجمال لم يَجْزُ للجرح أن يتعرض للتفصيل ، وإن لم يكف الإجمال كان له أن يأتي من التفصيل بما لا بد منه .

قوله : «أو شكّا» .

أقول : إن كان المشكو عليه ممن لا ينتفع به الشاكي ، ولا يرجو منه فائدة فليس ذلك بمسوغ للغيبة ، وإن كان ينتفع به ويرجو منه إراحته مما وقع فيه فهذا جائز ، وقد استثنى الله سبحانه ذلك في كتابه بقوله : «لَا يُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلِمَ»<sup>(١)</sup> .

قوله : «ويعتذر المغتاب إليه إن علم» .

أقول : وجهه أن الغيبة مظلمة وجناية على عرض مسلم معصوم ، فالتوبة منها واجبة ، ولا يكون ذلك إلا بالتحلل من المظلوم ، والتفرّع إليه بأن يعفو ، ولا وجه لقوله : «إن

---

(١) سورة النساء الآية : ١٤٨ .

علم « لأن المظلمة قد وقعت سواء علم بها المظلوم أو لم يعلم ، فلا مخلص عنها إلا عفو عنه .

قوله : « ويؤذن من علمها بالتوبة ككل معصية » .

أقول : وجه ذلك أنه يدفع عن نفسه استمرار اعتقاد من علم منه ذلك بأنه ممن يجترى على ما حرمه الله سبحانه من الغيبة تخليصاً لهم من الاستمرار على اعتقاد قد زال سببه ، وتخليصاً لنفسه من أن يكون مُحِلًّا لذلك مخيراً عليه عاصياً لله بسببه ، وهكذا سائر المعاصي ، ومما يرشد إلى هذا ما ثبت في الصحيح عنه صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال لرجلين رأياه وهو يمشي مع بعض نسائه فقال لهما: إنها فلانة ، فاستنكراهما المقالة منه صلى الله عليه وآله وسلم لأنه المعصوم عن كل ذنب المبرأ من كل شين فقال لهما: « خَشِيتُ أَنْ يَقْذِفَ الشَّيْطَانُ فِي قُلُوبِكُمَا »<sup>(١)</sup> يعنى فتظنَّان ظن السوء .

فصل : وَيَجِبُ إِعَانَةُ الظَّالِمِ عَلَى إِقَامَةِ مَعْرُوفٍ ، أَوْ إِزَالَةِ مُنْكَرٍ ، وَالْأَقْلَ ظُلْمًا عَلَى إِزَالَةِ الْأَكْثَرِ مَهْمَا وَقَفَ عَلَى الرَّأْيِ وَلَمْ يُؤَدِّ إِلَى قُوَّةِ ظُلْمِهِ . وَيَجُوزُ لِطَعَامِ الْفَاسِقِ وَأَكْلُ طَعَامِهِ ، وَالنُّزُولُ عَلَيْهِ ، وَإِنْزَالُهُ ، وَإِعَانَتُهُ ، وَإِبْنَانُهُ ، وَمَحَبَّتُهُ لِخِصَالِ خَيْرٍ فِيهِ ، أَوْ لِرَحْمَةٍ ، لَا لِمَا هُوَ عَلَيْهِ<sup>(٢)</sup> ، وَتَعْظِيمُهُ ، وَالسُّرُورُ بِمَسْرَتِهِ فِي حَالٍ ، وَالْعَكْسُ فِي حَالٍ لِمُضْلَحَةِ دِينِيَّةٍ .

وَتَحْرُمُ الْمَوَالَاةُ ، وَهِيَ أَنْ تُحِبَّ لَهُ كُلُّ مَا تُحِبُّ ، وَتَكْرَهُ لَهُ كُلُّ مَا تَكْرَهُ ، فَيَكُونُ كُفْرًا ، أَوْ فِسْقًا بِحَسَبِ الْحَالِ . (ص بالله) ، أَوْ يُحَالِفُهُ وَيُنَاصِرُهُ<sup>(٣)</sup> ، انتهى .

(١) تقدم لإيراد الحديث من قبل

(٢) حدد الشارح معنى المحبة بأن يريد حصول المنافع له ودفع المضار عنه إذا كانت تلك المحبة واقعة لحصول خير فيه من كرم أخلاق أو شجاعة في جهاد أو حمية على بعض المسلمين أو نحو ذلك ، أو يحبه لرحمة منه .

شرح الأزهاري ٤ / ٥٩٤ .

(٣) قال المنصور بالله يحرم أن يحالفه بأن علوما واحدا وصديقهما واحد كما يحرم أن يناصره .

شرح الأزهاري ٤ / ٥٩٦ .

قوله : « فصل : ويجب إعانة الظالم على إقامة معروف أو إزالة منكر » .

أقول : قد قررنا فيما سبق أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من أعظم الفرائض الإسلامية وأهم الواجبات الدينية ، والظالم إذا قام بذلك فقد قام بحق ، وإذا احتاج إلى من يُعينه على ذلك كانت إعانته واجبة لأنها إعانة على حق ، وقيام لأجل الحق لا لأجل الظالم نفسه ، ومعلوم أن الحق لا يخفى ، فهذا المعين للظالم على الحق قد دخل تحت قول المصنف فيما سبق : « فصل : ويجب على كل مكلف الأمر بما علمه معروفا والنهي عما علمه منكرا » لأنه مع حاجة الظالم القائم بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إلى إعانته قد صار مكلفاً بذلك كتكليفه به ابتداء ، فلا حاجة إلى ذكر هذه الصورة بخصوصها ها هنا ، ومن هذا القبيل إعانة الأقل ظلماً من الفسقة على الأكثر ظلماً إذا كان يندفع ٣٠٩ بهذه الإعانة ظم الأكثر / ظلماً ، أو بعضه ، فإن هذا داخل تحت الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

وأما قوله : « مهما وقف على الرأي » فوجهه أنه إذا لم يقف على رأى المعينين له من المؤمنين خبط في الضلالة ، لكن ليس المطلوب إلا توقفه على رأيهم في نفس دفع ظم الأكثر ظلماً إلا في جميع أموره ، فإن المفروض أنه ظالم ، وعليهم الإنكار عليه في ظلمه الخاص به بما يجب عليهم ، وما يستطيعونه .

وأما قوله : « ما لم يؤد إلى قوة ظلمه » فليس له كثير فائدة ، لأن المفروض أنه أقل ظلماً ، وأنه يندفع بقيامه ، وإعانة المعينين له ظلم الأكثر ظلماً ، أو بعضه ، فلو كانت هذه الإعانة مؤدية إلى قوة ظلمه بحيث يصير مثل الظالم الآخر أو أكثر ظلماً منه كان في إعانته إنشاء ظم لم يكن ، وإحداث منكر لم يقع ، وترك التعرض للذكر مثل هذا أقدم من التعرض لدفع منكر هو واقع لا بسبب إعانتهم لفاعله ، لأنهم مشاركون في هذا الظلم لا في ذلك .

قوله : « ويجوز إطعام الفاسق وأكل طعامه » .

أقول : هذا الجواز معلوم لا شك فيه ، وقد جازى في الكفار قال الله عز وجل : «طَعَامُ  
الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ»<sup>(١)</sup> ، وقد أكل النبي صلى الله عليه  
وآله وسلم من طعام الكفار كما في الشاة التي أهدتها له اليهودية<sup>(٢)</sup> بعد أن طبختها ،  
لكن إذا كانت مؤاكلة الفاسق تؤدي إلى فتور المؤمن عن القيام بما يجب عليه إنكاره  
على الفاسق أو تؤدي إلى تجرئ الفاسق على فسقه كان هذا وجهاً للمنع من هذه الحيشية  
لا من حيشية كونه فاسقاً .

قوله : «والنزول عليه» إلخ .

أقول : الدليل على من زعم أنه لا يجوز النزول على الفاسق ، ولا إنزاله ، ولا مجيئه ،  
فإنه رجل من المسلمين له ما لهم ، وعليه ما عليهم ، وما هو فيه من الفسق يجب إنكاره  
عليه بما يقتضيه الشرع باليد ثم باللسان ، ثم بالقلب ، وليس الممنوع إلا أن يُحبّه لأجل  
فسقه ومعصيته لا لأجل كونه رجلاً من المسلمين ، ولا لأجل كونه رجلاً له ، وإذا كان  
مجرد الأخوة الإسلامية كافياً في جواز المحبة كان جوازها لخصال الخير والرحمة مما لا  
ينبغي أن يتردد فيه ، ولا يحتاج إلى النص عليه ، وقد قال الله سبحانه في الكفار :  
«لَا يَنْهَاكُمْ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ»<sup>(٣)</sup>  
الآية .

قوله : «وتعظيمه والسرور بمسرته» إلخ .

أقول : هذا يكفى في جوازه كونُ الفاسق رجلاً من المسلمين كما قلنا ، ومعلوم وجود  
الأخوة الإسلامية بين المطيع والعاصي من المسلمين ، وقد صح عن رسول الله صلى الله عليه  
وآله وسلم أنه قال : «وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَا يُؤْمِنُ أَحَدُكُمْ حَتَّى يُحِبَّ لِأَخِيهِ مَا يُحِبُّ

(١) سورة المائدة الآية : ٥ .

(٢) تقدم ذكر الحديث ويرجع إليه ص ٦٢ .

(٣) سورة المتحنة الآية : ٨ .



لِنَفْسِهِ»<sup>(١)</sup> وقال : «الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ لَا يَظْلِمُهُ وَلَا يُسْلِمُهُ»<sup>(٢)</sup> ، والأحاديث في هذا الباب كثيرة ، وكذلك العمومات القرآنية .

وبهذا تعرف أنه لا وجه لتقييد الجواز بقوله : «لمصلحة دينية» وإنما الممنوع أن يعظمه لمعصيته وفسقه ، أو يُسر بما يُسرّه من خصال الشر التي هي من معاصي الله سبحانه .  
قوله : «وتحرم المولاة» .

أقول : هذه المولاة للفاسق هي واجبة من حيث كونه رجلاً من المسلمين ، ومن حيث كونه أختاً للمؤمنين ، كما يدل على هذا الحديث المتقدم : «وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَا يُؤْمِنُ أَحَدُكُمْ حَتَّى يُحِبَّ لِأَخِيهِ مَا يُحِبُّ لِنَفْسِهِ» وهو في الصحيح<sup>(٣)</sup> ، ومعناه ثابت في الكتاب والسنة ثبوتاً لا يخفى ، ولا يتحقق عدم جواز المولاة إلا في موالاته لأجل ما هو عليه من الفسق والفجور .

وأما قول المصنف : «فيكون كفراً أو فسقاً» فتسرّع إلى التكفير والتفسيق على غير بصيرة ، وهكذا لا تحرم مخالفة الفاسق على حق ، ومناصرته حيث تحقق المناصرة ، وذلك بأن يكون محققاً فيما حُوف به ، أو نُوصِر عليه ، وإنما الممنوع محافظته في باطل ، ومناصرته على ما هو عليه من الفسق .

وبهذا نعرف أنه لا بد من التفصيل في جميع ما ذكره المصنف ها هنا . فإن قلت : إذا التبس علينا ما هو المقصود من هذه المداخلة لِلْفَسَقَةِ ، والمحبة والمولاة والمخالفة ، والمناصرة ؟ قلت : يجب علينا حمل ذلك على المحمل الحسن ، والمقصد الصالح ، فإن هذا مع كونه الواجب علينا بأدلة الكتاب والسنة هو أيضاً من أسباب الفوز بخير الدنيا والآخرة .

[والحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم] .

(١) الحديث أخرجه أحمد والبخاري ومسلم والترمذي والنسائي وابن ماجه من حديث أنس . ورمز له السيوطي بالصحة .  
الجامع الصغير بشرح فيض القدير ٤٤٢ / ٦ .

(٢) الصحيح بشرح الفتح ٩٧ / ٥ .

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي ٢٢٠ / ١ .

### خاتمة

وبهذا ينتهى « كتاب السبل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار »  
لشيخ الاسلام الشوكانى رحمه الله وأجزل له المثوبة ويسر النفع بآثاره  
العلمية القيمة .

ورحم الله الشيخ قاسم غالب أحمد فهو صاحب الفضل فى السعى  
وراء هذا الكتاب ودفعه الى المجلس الاعلى للشئون الاسلامية للسهر عليه  
تحقيقا وطبعاً .

ولله الحمد والمثنه على عونه وتوفيقه . أسأله سبحانه الاجر نهما  
بذلت والعفو عما قصرت .

والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين .

الحق

الفهارس

## فهرس الموضوعات

الصفحة	الصفحة
٢٧ ... .. الكفارة بالإطعام	٣ ... .. مقدمة لجنة إحياء التراث
٢٨ ... .. الكفارة بالصيام	
	<b>كتاب الإيمان</b>
	٥ ... .. فصل : شروط وجوب الكفارة
	٦ ... .. الحلف بالله أو بصفة من صفاته
	٧ ... .. رأى الشوكاني في الحلف بالأمانة...
	٨ ... .. رأى الشوكاني في الحلف بالتحريم
	٩ ... .. الحكم في قول الخالف : أحلف . أعزم . أقسم
	١٠ ... .. الحكم في قول الخالف : أشهد
	١١ ... .. الحلف على أمر مستقبل
	١١ ... .. هل تنعقد البيمين على الغير
	١٢ ... .. متى يقع الإثم على الخالف
	١٣ ... .. فصل : في الفور ، والفموس ، والمركبة
	١٣ ... .. تفسير الفور لغة واصطلاحاً
	١٤ ... .. البيمين الفموس
	١٥ ... .. البيمين المركبة
	١٥ ... .. الحلف بغير الله
	١٥ ... .. التسوية في التنظيم
	١٦ ... .. فصل : نية الحلف والخالف
	١٩ ... .. نية الخالف
	٢٠ ... .. تحكيم العرف في نية الخالف
	٢٠ ... .. فصل : في وقوع الحنث
	٢٢ ... .. فصل : البيمين المركبة
	٢٣ ... .. رأى الشوكاني في المركبة
	<b>باب الكفارة</b>
	٢٤ ... .. م يجب الكفارة
	٢٥ ... .. التسجيل بالكفارة
	٢٦ ... .. الكفارة بالعق
	٢٧ ... .. مناقشة حول اشتراط الإيمان
	٢٧ ... .. الكفارة بالكسوة
	<b>باب النذر</b>
	٢٩ ... .. فصل : شروط لزومه
	٣٠ ... .. اشتراط التكليف والاختيار
	٣١ ... .. أدلة وجوب الوفاء بالنذر
	٣١ ... .. أدلة النهي عن النذر
	٣٢ ... .. حكم النذر في الطاعة
	٣٢ ... .. حكم النذر في المصيبة
	٣٣ ... .. نذر الكفارة
	٣٤ ... .. ألفاظ النذر
	٣٥ ... .. اشتراط القرية في المصرف
	٣٦ ... .. اشتراط النفاذ من الثلث
	٣٦ ... .. مناقشة الشوكاني للمذهب
	٣٧ ... .. اشتراط الملكية في المتلور
	٣٨ ... .. ضمان المتلور
	٣٨ ... .. تعلق النذر بالعين واجزاء القيمة
	٣٨ ... .. النذر للفقراء
	٣٩ ... .. اشتراط كونه مقدوراً
	٣٩ ... .. اشتراط وجوب جلسه ورأى الشوكاني
	٤٠ ... .. كفارة النذر غير المتلور
	٤١ ... .. كفارة غير مملوم المجلس ورأى الشوكاني
	٤١ ... .. الإيصاء بالنذر
	٤٢ ... .. إذاعين للصلاة والصوم والحج زماناً
	<b>باب الضالة واللطاة واللقيط</b>
	٤٤ ... .. فصل : شروط صحة الالتقاط
	٤٥ ... .. الالتقاط ماغشى فوته
	٤٦ ... .. متى يأثم التارك عند الشوكاني

الصفحة

٦٥	التبيان لا يسقط فريضة الذكر
٦٦	تقديم التسمية
٦٦	استقبال القبلة ورأى للشوكاني
٦٦	لاتنفي تذكاة السج
٦٧	ذكاة الجنين
٦٨	ما تعذر ذبحه

باب الأضحية

٦٩	حكم الأضحية
٧٠	على من يجب الأضحية
٧٠	أدلة من السنة
٧٢	الاشتراك في البدنة
٧٢	الاشتراك في البقرة
٧٢	الاشتراك في الشاة
٧٣	أدلة من السنة
٧٤	إنما يجزئ الأهل
٨٤	من الضحية في الغنم وفي غيرها
٧٥	عيوب الأضحية
٧٥	الشرقاء والمثقوبة
٧٦	مسلوحة الذنب والآلية
٧٦	يعني عن اليسر
٧٧	فصل : أحكام في الأضحية
٧٧	من ذبح قبل الصلاة لم تجزه
٧٧	لا فرق عند الشوكاني بين من تلزمه الصلاة ومن لا تلزمه
٧٨	آخر وقت الذبح
٧٨	فصل : تصير أضحية بالشراء بثمنها
٧٩	نقص لرأى الزيدية
٧٩	ذبح الأضحية عند العطب
٨٠	لا يجوز بيع الأضحية
٨٠	مَنْ يجب البدل
٨١	ندب تولى الذبح بنفسه
٨٢	مكان التضحية
٨٢	اختيار الأضحية
٨٣	أفضل الأصاحي
٨٣	ينتفع ويتصدق
٨٤	يكره البيع
٨٤	فصل : في العقيقة

الصفحة

٤٦	فصل : في أحكام القطعة
٤٥	جواز الوضع في المريد
٤٨	الحبس عن لم يحكم له بيئته
٤٨	وجوب التعريف بما لا يتسامح بمثله
٤٩	مدة التعريف
٥٠	اشتراط اليأس للتصرف في القطعة
٥٠	رأى للشوكاني في اشتراط اليأس
٥٠	انقطاع الحق إن ضلت
٥١	فصل : حكم القيط من دار الحرب
٥١	حكم القيط من دار الإسلام
٥١	الرد للواصف
٥٢	تعدد الواصفين

باب الصيد

٥٣	فصل : في أحكام صيد البحر والبر
٥٣	صيد البحر
٥٥	صيد البر في غير الحرمين
٥٥	الصيد بالكلاب المعلمة
٥٦	الصيد بالباز
٥٦	اشتراط القتل بالخرق لا بالصدم
٥٧	التسمية عند الإرسال
٥٧	اشتراط الإسلام ورأى الشوكاني
٥٨	رأى الشوكاني في الصيد بالبنادق
٥٨	فرق بين البندق والبنادق
٥٩	اشتراط القصد عند الرمي
٥٩	مشاركة الكافر عند الرمي
٦٠	الصيد لمن أثر سهمه

باب الذبح

٦١	فصل : شروط صحة الذبح
٦١	اشتراط الإسلام ورأى الشوكاني
٦٢	ذبيحة أهل الذمة
٦٢	اشتراط فرى الأوداج
٦٣	رأى الشوكاني في هذا الشرط
٦٣	آلة الذبح وأدلة من السنة
٦٤	المعتبر عند الشوكاني لإنهار الدم
٦٥	التسمية إن ذكرت

الصفحة

١٠٩	استعمال آنية الذهب والفضة ... ..
١٠٩	استعمال الحرير ... ..
١١٠	فصل : الولائم المنقوبة ... ..
١١١	ندب حضور هذه الولائم حيث عمت ... ..
١١١	رأى للشوكاني ... ..
١١٢	لا تسمى يومين ... ..
١١٢	رأى للشوكاني ... ..
١١٢	خلو الولائم من المنكرات ... ..
١١٣	إجابة الدعوة ... ..
١١٣	تعدد الدعوات ... ..
١١٤	سنن الأكل العشر ... ..
١١٤	مناقشة الشوكاني لها ... ..

باب اللباس

١١٥	فصل : في المحرمات ... ..
١١٦	المباح من الحرير الخالص ... ..
١١٧	المشيع صفرة وحمرة ... ..
١١٧	إباحة المخطورات للإرهاب ... ..
١١٧	مناقشة للمذهب ... ..
١١٨	الإباحة للضرورة ... ..
١١٩	الإباحة في الفراش ... ..
١١٩	حلية السيف والطوق والدرع ... ..
١١٩	الخضاب ... ..
١٢٠	فصل : في النظر والبصرة والزينة ... ..
١٢١	حرمة النظر إلى الأجنبية ... ..
١٢١	أدلة من الكتاب والسنة ... ..
١٢٣	النظر إلى الطفلة والقاعة ... ..
١٢٣	نظر الخاطب والطبيب والشاهد والحاكم ... ..
١٢٣	العورة المغلفة ... ..
١٢٤	اللمس بمحائل وبغير محائل ... ..
١٢٤	غض البصر من المرأة ... ..
١٢٥	التستر من لا ينف ... ..
١٢٥	التستر من العصبى ... ..
١٢٥	التستر من المملوك ... ..
١٢٥	حكم النمس والوشم والوشم بالشمس ... ..
١٢٦	حكم تشبه النساء بالرجال والعكس ... ..
١٢٦	فصل : يجب ستر المفلط ... ..

الصفحة

٨٤	حكم العقيقة ... ..
٨٦	أنسك هي أم عقيقة ؟ ... ..
٨٧	توابع العقيقة ... ..
٨٧	في وجوب الختان خلاف ... ..
٨٨	مناقشة الشوكاني للمذهب ... ..

باب الأطعمة والأشربة

٨٩	فصل : يحرم كل ذى ناب من السبع الخ ... ..
٩٠	حكم الخليل ... ..
٩٢	حكم البغال ... ..
٩٢	حكم الحمر الأهلية ... ..
٩٣	أدلة من السنة ... ..
٩٤	حكم ما لا دم له من البحري ... ..
٩٥	حكم الميتتين والدمين ... ..
٩٥	ما استوى طرفاه من البيض ... ..
٩٥	ما يحرم من البحري ... ..
٩٦	فصل : حكم المضطر ... ..
٩٧	حبس الجلالة ... ..
٩٧	شم المغصوب ... ..
٩٨	أكل التراب ... ..
٩٨	أكل الطحال ورأى الشوكاني ... ..
٩٩	أكل الضب ... ..
٩٩	رأى الشوكاني وأدله من السنة ... ..
١٠٠	أدله النهى عن أكل الضب وتضعيفها ... ..
١٠١	أكل القنفذ ... ..
١٠١	أدلة الجواز ... ..
١٠٣	أكل الأرناب ... ..
١٠٣	مناقشة للمذهب وأدلة من السنة ... ..
١٠٤	فصل : حكم المائعات النجسة والمسكرات وغيرها ... ..
١٠٤	النجاسة في المائعات ... ..
١٠٤	مباشرة النجاسة للجمادات ... ..
١٠٥	تحريم المسكر وإن قل ... ..
١٠٦	حكم المضطر ... ..
١٠٦	التداوى بالنجس ... ..
١٠٦	رأى الشوكاني في التداوى ... ..
١٠٧	تمكين غير المكلف من المحرمات ... ..
١٠٧	مناقشة الشوكاني للمذهب ... ..
١٠٨	تحريم البيع والاتفاق ... ..

الصفحة

١٤٧	وجوب الحق بالنكول
١٤٩	قبول اليمين بعد النكول
١٤٩	قبول البيئة بعد اليمين
١٤٩	رأى الشوكاني
١٤٩	حكم رد اليمين
١٤٩	تفسير الشوكاني لمعنى الرد في آية المائدة
١٥١	اليمين المؤكدة للبيئة غير المحققة
١٥٢	اليمين المتضمنة
١٥٢	مناقشة الشوكاني للمذهب
١٥٣	فصل : في ألفاظ التحليف وكيفية وأحكامه
١٥٤	تأكيد اليمين بوصف صحيح
١٥٤	التكرار لطلب التخليط
١٥٥	اليمين على القطع
١٥٥	لا يلزم تعليق اليمين إلا بمحل النزاع
١٥٥	اليمين حق للمدعى
١٥٦	الإبراء من اليمين
١٥٦	لا يحلف منكر الشهادة
١٥٦	لا يضمن الشاهد ولو صح كتابته
١٥٧	لا يضمن منكر الوثيقة

كتاب الإقرار

١٥٨	شروط صحة الإقرار
١٥٨	شرط التكليف
١٥٨	جدية الإقرار
١٥٩	إقرار الأخرس
١٥٩	إقرار الوكيل فيما وليه
١٥٩	فصل : في إقرار المأذون والمجور والعبد والوصى
١٦٠	شرط صحة إقرار المأذون
١٦٠	إقرار العبد
١٦٠	فصل : ولا يصح لمعين إلا لمصادقته
١٦١	اشتراط قبول المقر له
١٦١	اشتراط التصديق في النسب والسبب
١٦٢	الإقرار عن الغير
١٦٢	صحة الإقرار بالملوك
١٦٢	إقرار السبي في الرحمانات
١٦٣	البيئة على مدعى تولي المقريه
١٦٣	فصل : أحكام الإقرار في النكاح
١٦٣	يشترط في النكاح تصديقها وارتفاع الموانع

الصفحة

١٢٧	القبلة والعناق بين الجلس
١٢٨	فصل : في الاستئذان

كتاب الدعوى

١٢٩	على المدعى البيئة وعلى المنكر اليمين
١٣٠	فصل : لبيان المدعى والمدعى وشروط صحة الدعوى
١٣٠	المدعى من معه أخفى الأمرين
١٣١	تحديد الشوكاني للمدعى
١٣٢	اشتراط ثبوت يد المدعى عليه على الحق
١٣٢	مناقشة الشوكاني لهذا الشرط
١٣٢	اشتراط تعيين أحوال العقود
١٣٣	يكفي في التقيد المتفق
١٣٣	اشتراط الوصف في القيمي
١٣٣	يحضر البيئة إن أمكن للتحليف
١٣٤	شمول الدعوى للمبين عليه
١٣٤	حكم البيئة المركبة
١٣٥	فصل : الحق الثابت لا يرتفع إلا ببيئة
١٣٦	فصل : شروط سماع الدعوى
١٣٧	سماع الدعوى على ملك كان
١٣٧	إقامة الدعوى من المتبرع
١٣٨	دعوى الإقرار بفساد النكاح مع نفي غيره
١٣٨	يكفي مدعى الإرث دعوى موت مورثه مالكا
١٣٨	فصل : في أحكام إجابة الدعوى وغيرها
١٣٩	هل يوقف الحاكم الحكم حتى تقع الإجابة ؟
١٣٩	هل يجوز حبس المدعى عليه لإحضار البيئة ؟
١٤٠	مدة التكفيل في المال وفي النكاح
١٤٠	لا تقبل دعوى الوصى إلا ببهان
١٤١	لا يثبت حق ييد
١٤١	فصل : إذا كان المدعى في يد أحدهما . . الخ
١٤٢	إن بينا فللخارج
١٤٢	مناقشة الشوكاني لهذا الإطلاق
١٤٣	إن كان كل خارجاً اعتبر الرجوع
١٤٣	فصل : في فقدان البيئة أو تعارض البيتين
١٤٤	الحكم بالقرائن القوية
١٤٤	فصل : واليمين على كل منكر يلزم بإقراره حتى لا أدى
١٤٥	غالباً . . الخ
١٤٧	الحكم إذا كفا عن الطلب
١٤٧	لا تسقط اليمين الأصلية بنياح البيئة

الصفحة	الصفحة
١٨٣ ... .. شهادة كثير الشهود	١٦٤ ... .. فصل : أحكام الإقرار في الإرث والنسب
١٨٣ ... .. شهادة ذي الحقد	١٦٥ ... .. إذا أقر بأحد عييده فأت قبل التعيين
١٨٤ ... .. شهادة ذوى القربى والأزواج	١٦٥ ... .. إذا أقر بدين على مورثه
١٨٤ ... .. فصل : في الجرح والتعديل	١٦٦ ... .. أحكام تترتب على ألفاظ الإقرار
١٨٥ ... .. الجرح والتعديل خبر لاشهادة	١٦٧ ... .. الشوكاني يحكم العرف
١٨٥ ... .. الجراح أول وإن كثر المعدل	١٦٧ ... .. ما دخل في المبيع تباعاً دخل فيه
١٨٦ ... .. فصل : في الشهادة على الشهادة	١٦٧ ... .. الإقرار بالفرع بثبوت الأصل
١٨٧ ... .. مناقشة الشوكاني للإرعاء	١٦٨ ... .. بطلان الإقرار بالشرط المستحيل
١٨٨ ... .. ألفاظ الارعاء	١٦٨ ... .. فصل : الإقرار بالمجهول جنساً وقدرأ
١٨٨ ... .. فصل : في عدد الشهود	١٦٩ ... .. تحكيم العرف
١٨٨ ... .. يكنى شاهد مع امرأتين	١٧٠ ... .. العرف في الفقراء للبهالة
١٨٩ ... .. متى صحت شهادة لم تؤثر مزية الأخرى	١٧٠ ... .. فصل : في شروط صحة الرجوع عن الإقرار
١٨٩ ... .. فصل : في اختلاف الشهود	
١٩٠ ... .. اختلاف الشاهدين	<b>كتاب الشهادات</b>
١٩٠ ... .. الاختلاف في العقود	١٧٢ ... .. فصل : ويعتبر في الزنا وإقراره أربعة رجال الخ
١٩٠ ... .. الاختلاف في قدر الموضع	١٧٢ ... .. الشهادة على الإقرار ورأى الشوكاني
١٩١ ... .. الاختلاف في الزمان أو المكان	١٧٢ ... .. الشهادة في حق الله
١٩١ ... .. فصل : في تمدد المدعى به	١٧٣ ... .. الشهادة فيما يتعلق بمورثات النساء
١٩١ ... .. فصل : في تعارض البيتين	١٧٣ ... .. اشتراط العدد في الأحكام
١٩٢ ... .. ترجيح الخارجة	١٧٤ ... .. فصل : فيما يطلب من الشاهد وما يستحق له
١٩٢ ... .. ترجيح المؤرخة	١٧٥ ... .. يجب على متحملها الأداء لكل أحد
١٩٢ ... .. فصل : الرجوع في الشهادة	١٧٥ ... .. اشتراط الحاكم الحق ورأى الشوكاني
١٩٣ ... .. رأى للشوكاني في الرجوع	١٧٥ ... .. أجرة الشهادة
١٩٣ ... .. الاختصاص من الشهود	١٧٦ ... .. فصل : في أحكام تتعلق بالأداء
١٩٤ ... .. فصل : صور من الشهادات تفتقر إلى تكيل	١٧٦ ... .. ألفاظ الشهادة
١٩٤ ... .. يكمل بالتدريج ومناقشة المذهب	١٧٧ ... .. عدالة الشهود
١٩٥ ... .. الشهادة على المبيع بلا تعيين	١٧٨ ... .. حضور الدعوى
١٩٥ ... .. الشهادة على الإرث من الجدة	١٧٨ ... .. تخليف الشهود للهمة
١٩٥ ... .. شروط في الشهادة على البيع والوصية والوقف والهبة	١٧٨ ... .. تفريق الشهود
١٩٥ ... .. فصل : في شهادات لا تقبل	١٧٩ ... .. تفريق شهود الزنا ورأى الشوكاني
١٩٦ ... .. الشهادة على النقيض	١٧٩ ... .. لا يسأل عن سبب ملك شهد به
١٩٦ ... .. لاتصح من وكيل خاصم	١٧٩ ... .. فصل : شروط صحة الشهادة
١٩٧ ... .. لاتصح على حاكم كلبهم	١٨٠ ... .. شهادة الأخرس
١٩٧ ... .. شهادة تسقط حقاً عن الشاهد	١٨٠ ... .. الكافر تصريحاً
١٩٧ ... .. الشهادة لغير المدعى	١٨١ ... .. شهادة الملى على مثله
١٩٨ ... .. بحث في دعوى الإجماع وتمسره	١٨٢ ... .. شهادة الفاسق جارحة
١٩٩ ... .. شهادة من فرع اختل أصله	١٨٣ ... .. شهادة من له في الدعوى نفع



الصفحة

٢١٦	... .. الكفالة بالمال عيناً مضمونة أودينا
٢١٦	... .. كفالة الوجه
٢١٧	... .. التبرع بالكفالة ولو عن ميت مصر
٢١٨	... .. ألفاظ الكفالة
٢١٨	... .. فصل : ويجبس حتى يئ أويغرم
٢١٩	... .. يسترد العين إن سلم الأصل
٢١٩	... .. فصل : في سقوط الكفالة
٢٢٠	... .. براءة الأصل في الصلح إن لم يشترط بقاؤه
٢٢٠	... .. يصح مع حصول الضمان طلب الخصم
٢٢١	... .. فصل : الكفالة الصحيحة والفسادة
٢٢٣	... .. فصل : ويرجع المأمور بالتسليم مطلقاً

**باب الحوالة**

٢٢٣	... .. شروط صحة الحوالة
٢٢٣	... .. ألفاظ الحوالة
٢٢٣	... .. اشتراط استقرار الدين على الحال عليه
٢٢٣	... .. رأى الشوكاني
٢٢٤	... .. الحكم في تدارج الحوالة
٢٢٤	... .. فصل : ومن رد مشتر برؤية الخ

**باب التفليس**

٢٢٦	... .. الفرق بين المعسر والمفلس وحكمها
٢٢٦	... .. يقبل قول من ظهر من حاله
٢٢٧	... .. يحلف كلما ادعى إيساره وأمكن
٢٢٧	... .. لا يجوز الحر
٢٢٧	... .. لا يلزم قبول الهبة
٢٢٧	... .. خفاء الإعسار والإفلاس
٢٢٨	... .. قبول البينة بعد الجبس
٢٢٨	... .. رد للشوكاني على المذهب
٢٢٩	... .. فصل : والبائع أولى بما تعذر ثمنه
٢٣٠	... .. الخروج من الملك قبل الإفلاس
٢٣٠	... .. تلحق الثمن
٢٣١	... .. لا أرش لما تعيب ورأى للشوكاني
٢٣١	... .. المشتري كل الفوائد ولو متصلة
٢٣١	... .. المشتري كل التصرف قبل الححر
٢٣١	... .. استحقاق الثمن بالشفعة
٢٣٢	... .. فصل : في الحجر على المدينين وأحكام أخرى

الصفحة

١٩٩	... .. الشهادة على ما وجد في ديوان الحاكم
٢٠٠	... .. شهادة كل من الشريكين للآخر
٢٠٠	... .. فصل : في أسباب تيقن الشهادة
٢٠٠	... .. الرؤية في الشهادة على الفعل
٢٠١	... .. الرؤية والسماع في الأقوال
٢٠١	... .. الشهادة في النسب والنكاح
٢٠١	... .. الاستناد إلى الخط في الشهادة

**كتاب الوكالة**

٢٠٢	... .. فصل : فيما يصح التوكيل به
٢٠٢	... .. التوكيل في إيجاب القرب البدنية
٢٠٣	... .. التوكيل بالخطور
٢٠٣	... .. التوكيل بإيقاع الظهار والعلاق
٢٠٤	... .. التوكيل بما ليس له تولية بنفسه
٢٠٤	... .. فصل : في الوكالة الصحيحة
٢٠٥	... .. الوكالة المعلقة
٢٠٥	... .. ألفاظ التوكيل
٢٠٥	... .. فصل : في تملك الحقوق بالوكالة
٢٠٦	... .. فصل : وينقلب فضولاً بمخالفته المعتاد الخ
٢٠٧	... .. فصل : ولا يصح تصرفه قبل العلم بالخ
٢٠٨	... .. لا يلزم الأصل زيادة المشتري
٢٠٩	... .. إذا نوى الوكيل فيما عينه الأصل فلا أصل
٢٠٩	... .. لا تكرار إلا بكلمة
٢١٠	... .. فصل : ويصح أن يتولى طرفي مالا يتعلق به حقوقه مضيئاً
٢١١	... .. تولى الخصومة وإن كره الخصم
٢١١	... .. للوكيل القبض فيما تولى إثباته
٢١١	... .. ليس للوكيل صلح ولا توكيل ولا إبراء
٢١٢	... .. فصل : في عزل الوكيل
٢١٣	... .. ينزل بموت الأصل
٢١٣	... .. يكتفى في العزل خبر الواحد
٢١٤	... .. ينزل بفعله ما وليه

**باب الكفالة**

٢١٥	... .. أحكام الكفالة
٢١٥	... .. يجب الكفالة إن طلبت من عليه حق
٢١٦	... .. طلب الكفالة من استخلف ثم ادعى يمينه

الصفحة	الصفحة
٢٥٥ ... .. شرط التكليف	٢٣٣ ... .. الحجر على جميع مال المفلس وتفرقة
٢٥٥ ... .. السلامة من العمى والحرس	٢٣٣ ... .. الحجر قبل إقامة البيئة
٢٥٥ ... .. شرط الاجتهاد	٢٣٤ ... .. الحجر لا يتناول التصرفات التي نفذت
٢٥٦ ... .. شرط العدالة المحققة	٢٣٤ ... .. لا يدخل دين لزم بعد الحجر
٢٥٧ ... .. شرط التولية من إمام حق	٢٣٥ ... .. لا يكفر بالصوم
٢٥٨ ... .. التولية من محتسب	٢٣٥ ... .. فصل : ويبع عليه بعد تمرده
٢٥٨ ... .. الاختلاف في المذهب بين القاضى والإمام	٢٣٦ ... .. التنجيم بلا إجحاف
٢٥٩ ... .. إذا نصبه خمسة	٢٣٧ ... .. الحجر للصغر والرق والمرضى والجنون
٢٥٩ ... .. فصل : في واجبات القاضى	<b>باب الصلح</b>
٢٦٠ ... .. عليه اتخاذ الأعوان	٢٣٩ ... .. شروط صحة الصلح
٢٦١ ... .. التسوية بين الخصمين	٢٣٩ ... .. فصل : في أحكام يختص بها الصلح
٢٦٢ ... .. الترتيب في سماع الدعوى	٢٤٠ ... .. الصلح عن المجهول بمعلوم
٢٦٢ ... .. التثبت	٢٤٠ ... .. الصلح عن الحدود
٢٦٣ ... .. طلب تعديل البيئة المجهولة	٢٤١ ... .. الصلح عن الإنكار
٢٦٣ ... .. الأمر بالتسليم	<b>باب الإبراء</b>
٢٦٤ ... .. حبس الوالد لظلم ولده	٢٤٢ ... .. معنى الإبراء وألفاظه
٢٦٤ ... .. الحبس لنفقة طفله	٢٤٣ ... .. فصل : ويعمل بخير العدل في إبراء الغائب الخ
٢٦٤ ... .. نفقة المحبوس من ماله	٢٤٤ ... .. لا يصح الإبراء مع التدليس
٢٦٥ ... .. أجره السجان والأعوان	٢٤٤ ... .. لا يبرأ الميت بإبراء الورثة
٢٦٥ ... .. يندب الحث على الصلح	<b>باب الإكراه</b>
٢٦٦ ... .. ترتيب الواصلين	٢٤٥ ... .. يجوز بإكراه القادر بالوعيد
٢٦٦ ... .. تقديم أضعف المدعين	٢٤٦ ... .. ضمان المال
٢٦٧ ... .. استحضار العلماء	٢٤٦ ... .. يتأول كلمة الكفر
٢٦٧ ... .. يحرم تلقين أحد الخصمين	٢٤٦ ... .. ما لم يبق فيه فعل فكلما فعل
٢٦٨ ... .. يحرم الخوض مع أحد الخصمين في القضية	٢٤٧ ... .. يجوز بالإضرار ترك الواجب
٢٦٨ ... .. لا يحكم بعد الفتوى	<b>باب القضاء</b>
٢٦٨ ... .. الحكم حال التأذى	٢٤٨ ... .. حكمه شروطه
٢٦٩ ... .. لا يحكم وهو ذاهل	٢٤٨ ... .. يجب على من لا ينفى عنه غيره
٢٦٩ ... .. لا يحكم لنفسه	٢٤٩ ... .. أدلة الترغيب في القضاء
٢٧٠ ... .. القضاء في المساجد	٢٥٠ ... .. أدلة التهيب
٢٧١ ... .. القضاء بما يعلم	٢٥١ ... .. من أحاديث التهيب
٢٧٢ ... .. رأى الشوكاني	٢٥٢ ... .. القضاء ثلاثة
٢٧٢ ... .. استثناء الحدود	٢٥٢ ... .. مذهب الشوكاني في تولي القضاء
٢٧٣ ... .. الحكم على الغائب	٢٥٤ ... .. شرط الذكورة
٢٧٤ ... .. مناقشة الشوكاني للمذهب	
٢٧٤ ... .. لا يجرح إلا بجمع عليه	
٢٧٥ ... .. القاضى ينفذ حكم غيره	

الصفحة	
٣٠٠	الشهادة على الزنا
٣٠٠	شهادة الذميين على الذمى
٣٠١	جلد المكلف المختار
٣٠١	الجلد للمكر مائة
٣٠٢	الرجل قائماً والمرأة قاعدة
٣٠٣	أداة الجلد
٣٠٣	مكان الجلد
٣٠٤	زمان الجلد
٣٠٤	الجلد بمشكول
٣٠٥	أشدها التمزير ومخالفة الشوكاني للمذهب
٣٠٥	لا تقرب عند الزينية
٣٠٥	رد للشوكاني على المذهب
٣٠٦	فصل : في ثبوت الزنا على المحصن
٣٠٧	رجم المكلف
٣٠٨	الجمع بين الجلد والرجم
٣٠٩	أدلة من السنة
٣١٠	تقدم الشهود
٣١٠	يترك من لجأ إلى الحرم
٣١١	ترك للإرضاع إلى الفصال
٣١٢	يندب تلقين ما يسقط الحد
٣١٣	الحفر للمرجوم
٣١٣	للمرء قتل من وجد مع زوجته
٣١٤	مخالفة الشوكاني للمذهب
٣١٤	فصل : سقوط الدعوى بالشبهة وتقريم الشهود
٣١٥	سقوط الدعوى باختلال الشهادة
٣١٥	على شاهدى الإحصان ثلث الدية
٣١٦	سقوط الحد بالإقرار بعدها دون الأربع
٣١٦	مخالفة الشوكاني للمذهب
٣١٦	الرجوع عن الإقرار
٣١٧	سقوط الحد عن الرقعة أو العتراء
٣١٨	إقرار الأخرس
٣١٨	على الإمام استفصال كل المسقطات

### باب حد القذف

٣١٩	باب : أحكامه وشروطه وقدره وألفاظه
٣٢٠	شرط ثبوته

الصفحة	
٢٧٥	الحكم بعد دعوى قامت عند غيره
٢٧٥	الحكم بكتاب قاض آخر
٢٧٦	إيقاف المدعى حتى يتضح الأمر فيه
٢٧٦	فصل : فيما ينفلد من الأحكام ظاهراً وباطناً وما لا ينفلد
٢٧٧	الفرق بين الإيقاع والوقوع والقطعية والظنية
٢٧٨	يجوز امتثال ما أمر به
٢٧٩	طاعة القاضى في قطعى يخالف مذهبه
٢٨٠	لا يلزم الغير اجتهدا قبل الحكم
٢٨١	إجابة الاستدعاء
٢٨١	فصل : في عزل القاضى
٢٨١	ينزل بالجوهر
٢٨٢	ينزل بموت الإمام
٢٨٣	ينزل بعزل نفسه
٢٨٣	فصل : لا ينتقص حكم حاكم . . . الخ
٢٨٥	لا ينتقص بحكم مخالفه إلا بمرافعة
٢٨٥	من حكم بخلاف مذهبه عدلاً ضمن
٢٨٦	ضمان بيت المال
٢٨٦	أجرة القاضى
٢٨٧	حكم الأجرة من مال الزكاة

### كتاب الحدود

٢٨٨	فصل : تجب إقامتها في غير المسجد على الإمام وواليه
٢٨٩	أدلة من الكتاب والسنة
٢٩٠	للإمام إسقاط الحدود
٢٩١	مخالفة الشوكاني للمذهب
٢٩١	إسقاط القصاص
٢٩٢	حق السيد في إقامة الحد على عبده
٢٩٢	فصل : في حد الزنا
٢٩٣	تعريف الزنا
٢٩٣	عمل قوم لوط
٢٩٥	الشبهة
٢٩٦	لوفى بهيمة يكره أكلها
٢٩٧	وجوب الحد بالإقرار مفصلاً
٢٩٨	أدلة من السنة
٢٩٩	تكرار الإقرار
٢٩٩	رأى الشوكاني

الصفحة	الصفحة
٢٣٨ ... من سرق ثنيمة ...	٢٢٠ ... اشتراط أن يكون المقلوف حراً ...
٢٣٨ ... فصل : في بيان الحرز وأنواعه ...	٢٢٠ ... الشوكاني يخالف الزيدية ...
٢٣٩ ... تعريف الحرز ...	٢٢٠ ... اشتراط الإسلام ...
٢٣٩ ... تحكيم العرف في تحديد الحرز ...	٢٢٠ ... اشتراط العفة ...
٢٣٩ ... فصل : في أحكام تتعلق بالقطع ...	٢٢١ ... القلوف بزنا في حال يوجب الحد ...
٢٤٠ ... قطع اليمنى من المفصل ...	٢٢٢ ... إذا لم تكن البيئة عدداً ...
٢٤٠ ... أدلة السنة في ذلك ...	٢٢٢ ... جلد القاذف ولو والدا ...
٢٤١ ... قطع الرجل اليسرى ...	٢٢٣ ... يطلب للمي نفسه ولا يورث ...
٢٤٢ ... خلاف للمذهب وأدلة من السنة ...	٢٢٣ ... رأى الشوكاني لا يسقط الحد بالموت ...
٢٤٣ ... سقوط الحد إذا قطع خطأ ...	٢٢٣ ... الحد يتمدد بتمدد المقلوف ...
٢٤٣ ... سقوط الحد بعفو الخصوم ...	٢٢٤ ... لا يسقط الحد إلا المفوق قبل الرفع ...
٢٤٣ ... رأى للشوكاني مع الأدلة ...	
٢٤٤ ... سقوط الحد بتقص القينة ...	
٢٤٤ ... لا يفرم بعد إقامة الحد ...	
٢٤٥ ... استرداد المسروق الباقي ...	
٢٤٥ ... لا يقطع والد لولده ...	
٢٤٦ ... لا يقطع عبد لسيده ...	
٢٤٦ ... فصل : في أحكام المحاربة ...	
٢٤٦ ... تحديد المحارب ...	
٢٤٨ ... إغارة السبيل في غير المصر ...	
٢٤٩ ... سقوط الخلود بالتوبة ...	
٢٥٠ ... يخير الإمام في المراسل ...	
٢٥٠ ... فصل : في حد الحربي والمرقة والساحر ...	
٢٥١ ... الاستثابة ثلاثاً ...	
٢٥٢ ... حد الديوث ...	
٢٥٢ ... حد الساحر ...	
٢٥٣ ... للإمام تأديب الساحر ...	
٢٥٣ ... تأديب الزنديق ...	
٢٥٤ ... فصل : في أحكام التعزير ...	
٢٥٥ ... أنواع التعزير ...	
٢٥٥ ... من سرق دون الحد ...	
٢٥٦ ... اللب بالزرد ...	
٢٥٧ ... اللب بالشرنج ...	
٢٥٧ ... الفناء ...	
٢٥٨ ... القسار ...	
	٢٢٥ ... كيفية إثبات الحد متى يقام ...
	٢٢٦ ... شهادة المدلين أو الإقرار مرتين ...
	٢٢٧ ... خلاف للشوكاني ...
	٢٢٧ ... القدر الذي يثبت به الحد ...
	٢٢٨ ... متى يقام الحد على السكران ...
	٢٢٨ ... الشهادة على الثم والتم والتم ...
	<b>باب حد السارق</b>
	٢٣٠ ... كيفية إثبات الحد وشروطه ... الخ ...
	٢٣٠ ... الشهادة أو الإقرار ...
	٢٣١ ... شرط التكليف والاختيار ...
	٢٣١ ... القدر الذي يجب فيه القطع ...
	٢٣٢ ... أدلة من السنة ...
	٢٣٣ ... مناقشة للأدلة ...
	٢٣٤ ... مقدار الدرهم ...
	٢٣٤ ... لو سرق جماعة جماعة ...
	٢٣٤ ... سرقة الذي ...
	٢٣٥ ... شرط الإخراج من الحرز ...
	٢٣٦ ... أدلة من السنة ...
	٢٣٧ ... لو أخرج المسروق حملاً أو رمية ...
	٢٣٧ ... لو سرق من غرق بلفته يده ...
	٢٣٨ ... رأى للشوكاني ...
	٢٣٨ ... من سرق حراً وما في يده ...

الصفحة	الصفحة
٣٨٠ ... .. يقتص بضره المنق	٣٥٩ ... .. الإغراء بين الحيوان
٣٨١ ... .. لا إهمال إلا لوصية	٣٥٩ ... .. حبس الدعار
٣٨٢ ... .. إذا قتل غير المستحق الممر	
٣٨٢ ... .. فصل : في سقوط القصاص	<b>كتاب الجنابات</b>
٣٨٣ ... .. العفو ولو من أحد الشر كاه	٣٦٠ ... .. فصل : في أحكام القصاص
٣٨٣ ... .. إذا كان أحد المستحقين فرعاً	٣٦٠ ... .. إنما يجب القصاص في جناية المكلف العامد
٣٨٤ ... .. إذا قال المجني عليه أخطأت	٣٦٠ ... .. القصاص في النفس
٣٨٥ ... .. فصل : لاشيء في راق نخلة مات بالرؤية . . الخ	٣٦١ ... .. القصاص في الأطراف
٣٨٦ ... .. لاشيء على المسك والصابر	٣٦٢ ... .. القصاص في الجروح عند الشوكاني
٣٨٦ ... .. الممرى والحابس	٣٦٢ ... .. اشتراط أن يكون مأون الصمدى
٣٨٦ ... .. في المكره خلاف	٣٦٣ ... .. القصاص في الأنف والأذن
٣٨٧ ... .. فصل : في جناية الخطأ	٣٦٣ ... .. القصاص في اللسان والذكر
٣٧٨ ... .. إذا كان غير قاصد للمقتول	٣٦٣ ... .. مالا قصاص فيه
٣٨٨ ... .. أنواع من جنابات الخطأ شبه العمد	٣٦٣ ... .. اللطمة والضربة بالسوط
٣٩٠ ... .. إذا كان السبب منه فهدر	٣٦٤ ... .. يجب بالسراية إلى ما يجب فيه
٣٩٠ ... .. فصل : في الديات ومتمهلها	٣٦٤ ... .. سقوط القصاص
٣٩١ ... .. تحمل الماكلة	٣٦٤ ... .. لا يجب القصاص للفرع
٣٩١ ... .. حافر البئر تعدياً	٣٦٦ ... .. لا يجب القصاص للعبد
٣٩٣ ... .. خطأ الطبيب	٣٦٧ ... .. مناقشة الأدلة في قتل السيد بعبد
٣٩٣ ... .. من أسقطت بشراب أو عرك...	٣٦٨ ... .. لا يقتل مسلم بكافر
٣٩٤ ... .. فصل : في الفرق بين ضمان المباشرة والتسبب	٣٦٩ ... .. لا يقتل أمه بأبيه
٣٩٥ ... .. فصل : والمسبب المضمون جناية ما وضع بتعد في حق عام	٣٧٠ ... .. الكفارة في قتل العمد ورأى للشوكاني
٣٩٦ ... .. ضمان أمر المحجور	٣٧٠ ... .. فصل : وتقتل المرأة بالرجل ولا مزيد
٣٩٦ ... .. جناية المائل إلى غير ملك	٣٧١ ... .. مناقشة الشوكاني للمذهب في قتل الرجل بالمرأة
٣٩٧ ... .. جناية الإفزاز	٣٧١ ... .. أدلة من السنة
٣٩٨ ... .. جناية الدابة	٣٧٣ ... .. قتل جماعة بواحد
٣٩٩ ... .. فصل : في الكفارة	٣٧٤ ... .. على كل منهم دية كاملة
٣٩٩ ... .. شرط البلوغ والعقل	٣٧٤ ... .. صل : وما على قاتل جماعة إلا القتل الخ
٤٠٠ ... .. مناقشة المذهب حول كفارة قتل الخطأ	٣٧٥ ... .. على قاتل أعينهم القصاص
٤٠٠ ... .. فصل : في الجناية على العبد	٣٧٥ ... .. في الأيمن الأيمن
٤٠٢ ... .. أرشه وجنيته بحبسها	٣٧٦ ... .. لمن هشم أو أوضع وأرشد الهشم
٤٠٣ ... .. فصل : في الجناية على النواب ونحوها	٣٧٦ ... .. لاشيء فيمن مات بحد أو تعزير أو قصاص
٤٠٣ ... .. عين الدابة ونحوها	٣٧٧ ... .. تقديم قصاص الأطراف على القتل
٤٠٤ ... .. لا يقتل من الحيوان إلا الحية	٣٧٨ ... .. من اقتص فتعذر على غيره استيفاء حقه
٤٠٤ ... .. فصل : في جناية العبد	٣٧٨ ... .. فصل : في حقوق ولي الدم
٤٠٥ ... .. يغير مالك العبد الجاني فيما لا قصاص فيه	٣٧٩ ... .. فقد جعلنا لولييه سلطاناً

الصفحة	الصفحة
٤٢٨ ... .. أدلة من السنة	٤٠٦ ... .. القصاص من المكاتب
٤٣٠ ... .. العاقلة ودية الممرّف	٤٠٦ ... .. تحمل المكاتب للأرش
٤٣٠ ... .. جنابة الفقراء على الأثنياء	٤٠٦ ... .. فصل : في جنابة العيد على العيد
٤٣٠ ... .. العاقلة	٤٠٧ ... .. فصل : في جنابات الهائم
٤٣١ ... .. الفقير من العاقلة	
٤٣١ ... .. متى يتحمل الجاني ورأى الشوكاني	<b>باب الحيات</b>
٤٣٢ ... .. تحمل بيت المال	٤٠٨ ... .. فصل : في أنواع الديات وتذكر كل نوع
٤٣٣ ... .. عاقلة ابن العيد وابن الزنا	٤٠٩ ... .. تنوع دية الإبل
	٤١٠ ... .. أدلة من السنة
<b>باب القسامة</b>	٤١١ ... .. دية القتل عدداً
٤٣٤ ... .. شرط وجوب القسامة	٤١٢ ... .. الدية من البقر
٤٣٥ ... .. رأى الشوكاني في ثبوت القسامة	٤١٢ ... .. الدية من الذهب
٤٣٥ ... .. قصة عبد الله بن سهل	٤١٣ ... .. الدية من الفضة
٤٣٦ ... .. الجمع بين الأيمان والدية	٤١٤ ... .. تخيير الجاني
٤٣٦ ... .. تجب في الموضحة فصاعداً	٤١٤ ... .. فصل : وتلزم في نفس المسلم . الخ
٤٣٧ ... .. فصل : فيمن تقع عليهم القسامة وكيفيتها	٤١٥ ... .. دية الذي
٤٣٧ ... .. اشتراط أن يختص المحل بمحموريين	٤١٦ ... .. دية المحروس والمعاهد
٤٣٩ ... .. هل للمدعي القسامة أن يختار	٤١٦ ... .. دية الخواص
٤٤٠ ... .. كيفية القسم	٤١٧ ... .. دية العقل إذا ذهب
٤٤٠ ... .. هل يحبس لتناكل	٤١٧ ... .. النطق ولسن البول وانقطاع الولد
٤٤٠ ... .. يكرر على من شاء إن نقصوا	٤١٨ ... .. دية الذكر من الأصل
٤٤١ ... .. هل يجمع بين الدية والقسم	٤١٨ ... .. دية الأنف
٤٤١ ... .. إن وجد القتل بين صفين	٤١٩ ... .. دية اللسان
٤٤٢ ... .. فصل : في شروط سقوط القسامة	٤١٩ ... .. دية كل زوج من البدن
٤٤٢ ... .. لا تقبل شهادة أحد من بلد القسامة	٤٢١ ... .. دية الأسنان
٤٤٢ ... .. تعيين الخصم قبل موته	٤٢١ ... .. دية الأصابع
٤٤٢ ... .. القول للوارث في إنكار وقوعها	٤٢٢ ... .. دية الجائفة
٤٤٣ ... .. فصل : في تقسيط الدية	٤٢٣ ... .. دية المنقلة
	٤٢٣ ... .. دية الهاشمة
<b>كتاب الوصايا</b>	٤٢٤ ... .. دية الموضحة
٤٤٤ ... .. فصل : شروط صحة الوصايا	٤٢٤ ... .. لا يحكم حتى يتبين الحال
٤٤ ... .. أدلة من السنة	٤٢٤ ... .. فصل : فيما عدا ذلك الحكومة
١٥ ... .. ألفاظ الوصية	٤٢٦ ... .. في جنابة الرأس والرجل ضعف ما على مثلها في غيرها
٤ ... .. فصل : متى يكون من رأس المال ؟ ومتى تكون من الثلث	٤٢٦ ... .. جنابة المرأة على النصف
٦ ... .. أدلة السنة	٤٢٦ ... .. في حكمة التلوي ربيع الدية
٦ ... .. من لا وارث له	٤٢٧ ... .. فصل : في العاقلة
٨ ... .. الرجوع في الوصية	

الصفحة	الصفحة
٤٦٤ ... .. يعمل باجتهاده	٤٤٨ ... .. فصل : في وجوب الوصية
٤٦٤ ... .. يصح من الوصي الإيصاء	٤٤٩ ... .. الوصية بالحقوق اللازمة
٤٦٥ ... .. فصل : في تضمين الوصي وأجرته	٤٤٩ ... .. الوصية بالقرب ...
٤٦٦ ... .. يضمن بالتعدي	٤٥٠ ... .. فصل : في تصرفات النافذة وغيرها
٤٦٦ ... .. يضمن بكونه أجيراً مشتر كاً	٤٥١ ... .. فصل : ويحب امتثال ما ذكره ... الخ
٤٦٦ ... .. لا يستحق الأجرة إلا مع الشرط	٤٥٢ ... .. الوصية بين أهل الذمة
٤٦٧ ... .. فصل : فيما لم يوجد وصي	٤٥٣ ... .. الوصية لقاتل العمد
٤٦٧ ... .. إن لم يكن فلكل وارث ولاية كاملة	٤٥٣ ... .. الوصية للممل والعبد
٤٦٨ ... .. فصل : ما يتدب الإيصاء به	٤٥٣ ... .. فصل : وتصح بالخجول جنساً وقدرأ ... الخ
٤٦٨ ... .. ما يتدب الإيصاء به للوارث	٤٥٤ ... .. ثلث المال للمقتول وغيره
٤٦٩ ... .. رأى الشوكاني وأدله من السنة	٤٥٥ ... .. النصيب والسهم لمثل أقلهم
٤٧١ ... .. وصية المعدم	٤٥٥ ... .. الرغيف لما ينفق منه
	٤٥٥ ... .. أفضل أنواع البر الجهاد
<b>كتاب السير</b>	٤٥٥ ... .. الشوكاني يحكم العرف
٤٧٢ ... .. فصل : في وجوب نصب الإمام وشروطه	٤٥٦ ... .. أعقل الناس أزهدهم
٤٧٣ ... .. أدلة من السنة	٤٥٦ ... .. بكذا وكذا نصفان
٤٧٤ ... .. اشتراط التكليف والدكورة والحرية	٤٥٧ ... .. فصل : لبيان ألقاظ من الوصايا
٤٧٤ ... .. علوى فاطمي	٤٥٧ ... .. من قال : أرض كذا للفقراء
٤٧٥ ... .. رأى الشوكاني وأدلته	٤٥٧ ... .. لوقال : ثلاثة مضاعفة
٤٧٦ ... .. سليم الخوأس	٤٥٨ ... .. لو أطلق الثلثة والثرثة والتتاج
٤٧٦ ... .. مجتهد	٤٥٨ ... .. لو أوصى بسكنى دار لا يملك غيرها
٤٧٧ ... .. عدل	٤٥٨ ... .. فصل : فيما تبطل به الوصية
٤٧٨ ... .. معنى بوضع الحقوق في مواضعها	٤٥٩ ... .. تبطل برد الموصى له
٤٧٨ ... .. مدبر أكثر وأيه الإصاية	٤٥٩ ... .. تبطل بموت الموصى له
٤٧٩ ... .. مقدم حيث تجوز السلامة	٤٥٩ ... .. تبطل بقتل الموصى عمدا
٤٨٠ ... .. لم يتقدمه مجاب	٤٥٩ ... .. تبطل بانقضاء وقت المؤقت
٤٨٠ ... .. طريقها الدعوة	٤٦٠ ... .. فصل : في أحكام الوصي
٤٨١ ... .. لا يصح إمامان	٤٦٠ ... .. تبطل بانقضاء وقت المؤقت
٤٨١ ... .. تعدد الأئمة في بلاد الإسلام	٤٦٠ ... .. فصل : في أحكام الوصي
٤٨٢ ... .. فصل : فيما للإمام على الرعية وما هو عليه	٤٦٠ ... .. تعيين الوصي
٤٨٣ ... .. وجوب البيعة	٤٦٠ ... .. اشتراط التكليف
٤٨٣ ... .. تأديب من يشبط عنه	٤٦١ ... .. لا يراد بعد الموت من قبل قبله
٤٨٤ ... .. الجهاد فرض كفاية	٤٦٢ ... .. المشارف والرقيب والمشروط علمه وصي
٤٨٥ ... .. الخروج مقيد بشروط مفروضة	٤٦٢ ... .. فصل : في تصرفات الوصي والوارث
٤٨٦ ... .. فصل : في واجبات الإمام وحقوقه	٤٦٣ ... .. له وحده تنفيذ الوصايا وقضاء الديون
٤٨٧ ... .. إليه وحده إقامة الحدود	٤٦٣ ... .. الوارث أولى بالمبيع
٤٨٧ ... .. الحمل على الواجب	٤٦٣ ... .. فصل : أن لا يستقل بقضاء المبيع عليه الخ
٤٨٨ ... .. غزو الكفار والبغاة إلى ديارهم	

الصفحة	الصفحة
٥١٩ ... من وجد ما كان له	٤٨٩ ... أخذ الحقوق كرها
٥٢٠ ... فصل : وما تفرح حمله أحرق ... الخ	٤٨٩ ... الاستعانة من خالص المال
٥٢١ ... يمكنون علينا ما لم ندخل دارهم قهراً	٤٩٠ ... الاستعانة بالكفار والفساق
٥٢١ ... خلاف للشوكاني في هذه المسألة	٤٩١ ... قتل الجاسوس والأسير
٥٢٢ ... فصل : في أحكام دار الحرب	٤٩٣ ... العقوبة بأخذ المال أو فساده
٥٢٢ ... دار الحرب دار إباحة	٤٩٣ ... عليه القيام بما أمره عليه
٥٢٣ ... لأقصاص في دار الحرب	٤٩٣ ... عليه تسهيل الحجاب
٥٢٣ ... أمانهم لمسلم أمان لهم منه	٤٩٤ ... عليه تقريب أهل الفضل وتنظيمهم
٥٢٣ ... رأى للشوكاني	٤٩٤ ... عليه تعهد الضعفاء
٥٢٤ ... استرجاع المبد الآتي	٤٩٥ ... متى ينتهي الأمام
٥٢٤ ... فصل : فيمن أسلم في دارنا أو دار الحرب	٤٩٥ ... اختيار القواد الصالحين
٥٢٥ ... فصل : في الباقي وأحكامه	٤٩٦ ... تقديم دعوة الكفار إلى الإسلام
٥٢٦ ... من هو الباغي	٤٩٨ ... فصل : فإن أبوا وجب الحرب إن ظن الغلب
٥٢٧ ... حكم البغاة	٤٩٩ ... فسق من يفر
٥٢٨ ... لا يقتل جريحهم ولا مدبرهم	٥٠١ ... لا يقتل فان ولا متغل ولا أعمر ولا مقدم الخ
٥٢٩ ... لا ينم من أموالهم	٥٠١ ... أدله من السنة
٥٣٠ ... للإمام فقط تضمينهم وأعوانهم	٥٠٣ ... لا يقتل متى به إلا للضرورة
٥٣١ ... فصل : أحكام الرسل والأمان	٥٠٣ ... لا يقتل ذو رحم رحمه
٥٣١ ... تأمين الرسل	٥٠٤ ... فصل : في شروط جواز الإحراق والتفريق الخ
٥٣٢ ... تأمين المسلم قبل نهى الإمام	٥٠٥ ... الاستعانة بالعبيد
٥٣٣ ... توقيت الأمان ورأى الشوكاني	٥٠٦ ... تردد النساء مع الغنية
٥٣٤ ... البيئة على المؤمن	٥٠٦ ... فصل : في الفتناء
٥٣٥ ... فصل : في الصلح وأحكامه	٥٠٧ ... ينم من الكفار نفوسهم
٥٣٥ ... يجوز للإمام عقد الصلح	٥٠٨ ... استرقاق العربي
٥٣٦ ... اشتراط رد من جاءنا مسلماً	٥٠٩ ... الأموال
٥٣٨ ... فصل : في تبادل الأسرى وحرمة المظلة	٥٠٩ ... لا يستبد غانم بما غنم
٥٣٨ ... فك الأسرى بالأسرى	٥١٠ ... إلا بشرط الإمام
٥٣٨ ... فك الأسرى بالمال	٥١١ ... التنفيل
٥٣٩ ... رد الجسد مجاناً	٥١٢ ... حق الإمام في الصقي
٥٣٩ ... يكره حمل الرعوس	٥١٣ ... أدلة من السنة
٥٣٩ ... تحرم المظلة	٥١٤ ... قسمة الغنائم بعد التخييس والتنفيل
٥٤٠ ... فصل : في مدة الصلح وأحكام أهل اللمة	٥١٤ ... القسمة على المكلفين
٥٤٠ ... جواز أخذ الجزية من الكافر	٥١٥ ... الأحرار
٥٤٠ ... ورأى الشوكاني	٥١٥ ... المستحق من يقاتل أو كان ردهاً
٥٤٢ ... لا يردون حريين	٥١٦ ... نصيب الراجل والفارس
٥٤٢ ... يلزمون زياً يتميزون به	٥١٨ ... الرضيع لمن حفر
٥٤٣ ... إسكانهم في عطلهم	٥١٨ ... ما يظهر من الغنيمة بالاستيلاء



الصفحة	الصفحة
٥٦١ ... الخ ...	فصل : في انتفاض العهد ... .. ٥٤٤
٥٦٢ ... ..	فصل : دار الإسلام ، وأحكام الهجرة ... .. ٥٤٦
٥٦٢ ... ..	كفر التأويل ... .. ٥٤٦
٥٦٣ ... ..	ذكر دار الإسلام ودار الكفر قليل الفائدة ... .. ٥٤٧
٥٦٣ ... ..	فصل : في أحكام الردة ... .. ٥٤٨
٥٦٤ ... ..	الردة باعتقاد ... .. ٥٤٩
٥٦٦ ... ..	أنواع من الردة ... .. ٥٥٠
٥٦٧ ... ..	بالردة تبين الزوجة ... .. ٥٥١
٥٦٨ ... ..	حكمهم أن يقتل مكلفهم إن لم يسلم ... .. ٥٥٢
٥٦٨ ... ..	لا تنفم أموالهم ... .. ٥٥٢
٥٦٩ ... ..	لا يسقط بها الحقوق ... .. ٥٥٣
٥٦٩ ... ..	الصبي مسلم بإسلام أحد أبويه ... .. ٥٥٤
٥٧٠ ... ..	المتأول كالمرتد في المذهب ... .. ٥٥٥
٥٧١ ... ..	تعليق الشوكاني : هاهنا تسكب العبرات ... .. ٥٥٥
٥٧١ ... ..	فصل : في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ... .. ٥٥٦
٥٧٢ ... ..	وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ... .. ٥٥٧
٥٧٢ ... ..	لا يرفع المنكر بالمنكر ... .. ٥٥٨
٥٧٣ ... ..	لا يفتن إن كثرت البين ... .. ٥٥٩
٥٧٤ ... ..	حق إيقاع الإضرار على الصغير ... .. ٥٦٠
٥٨٩ ... ..	
فصل : يدخل المكان المنسوب للإنكار ... الخ ... ٥٦١	
غلبة الظن في معرفة المنكر ... .. ٥٦٢	
يريق عصيراً ظنة خيراً ... .. ٥٦٢	
يزال لحن غير المعنى من كتب الهداية ... .. ٥٦٣	
تمزيق وتكسير آلات الملاهي ... .. ٥٦٣	
تغيير تمثال حيوان كامل ... .. ٥٦٤	
إنكار غيبية من ظاهره الستر ... .. ٥٦٦	
إباحة القول للمشير ... .. ٥٦٧	
جرح من يستحق الجرح ... .. ٥٦٨	
الجرح من الشاكي ... .. ٥٦٨	
يؤذن من علمها بالتوبة ككل مصيبة ... .. ٥٦٩	
فصل : ويجب إعانة الظالم على إقامة معروف ... الخ ... ٥٦٩	
يجوز إطعام الفاسق قوياً كل طعامه ... .. ٥٧٠	
يجوز النزول على الفاسق ... .. ٥٧١	
يجوز تعظيم الفاسق والسور بمصرته ... .. ٥٧١	
تحرم مولاة الفاسق ... .. ٥٧٢	
رأى للشوكاني ... .. ٥٧٢	
خاتمة التحقيق ... .. ٥٧٣	
فهرس الأعلام ... .. ٥٧٤	
فهرس الموضوعات ... .. ٥٨٩	

## فهرس الاعلام

ص : يرمز بها الى الصحابي  
x يرمز بها الى من شمله التعليق .

( ١ )

آبي الخم الفغاري ص

٥١٣

إبراهيم : عليه السلام

٨٦

إبراهيم بن إسماعيل : ابن أبي حنيفة

٤٩٩ ، ٢٩٥

إبراهيم بن عبد الأعلى

١٧

إبراهيم بن علي : إبراهيم بن إسماعيل

٤٣٢

إبراهيم بن الفضل الخزوي x

٢٩٣

إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي x

٣٤٧

إبراهيم النخعي : بن يزيد بن قيس

٢٦٠ ، ٥٧

ابن أبي حاتم : عبد الرحمن بن محمد

٥٠٠

ابن أبي شعبة : محمد بن عثمان بن محمد

٥١٥ ، ٤٦٨ ، ٤٤٣ ، ٤٢٢ ، ٤١٥ ، ٣٦٠ ، ١٧٢ ، ١٧٠

٥٢٦

ابن أبي المتاهية

١١٦

ابن الأثير : مجد الدين أبو السعادات

٣٠

ابن إسحاق : محمد بن إسحاق بن يسار

ابن الأكوخ : سلمة ص

ابن الجارود : أحمد بن علي

٥٠٩ ، ٤١٦ ، ٤١٣ ، ٣٧٠

ابن جريج : عبد الملك بن عبد العزيز

٤١٧ ، ٣٠٠ ، ١٧٢

ابن جرير : محمد بن جرير الطبري

٣٢٤

ابن الجوزي : عبد الرحمن بن علي

٢٦٠ ، ١٨٠ ، ٤٤٧

ابن حبان : أبو حاتم محمد بن حبان

٨١ ، ٧٨ ، ٨٦ ، ٧٤ ، ٧٣ ، ٦٥ ، ٦٢ ، ٦١

١١٨ ، ١٠١ ، ٩٩ ، ٩٥ ، ٩٠ ، ٨٨ ، ٨٥ ، ٨٤

٣٧٠ ، ٣٣٣ ، ٢٨٠ ، ٢٦٠ ، ٢٤٩ ، ٢٣٧ ، ٢٢٩

٤٢٠ ، ٤١٩ ، ٤١٦ ، ٤١٠ ، ٣٩٨ ، ٣٩٥ ، ٣٨٦

٤٢٩ ، ٤٤٣ ، ٤٧١ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٤٩٩ ، ٥٠٩

٥١١ ، ٥٣٠

ابن حجر : أحمد بن علي بن حجر : صاحب فتح الباري

٢٣ ، ٣٨ ، ٦٢ ، ٦٨ ، ٩٥ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٠١

١٠٢ ، ١٣٠ ، ١٨١ ، ٢٨٠ ، ٢٨٦ ، ٢٩٢ ، ٣٣١

٣٤١ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٩٠ ، ٣٩٥ ، ٣٩٨ ، ٤١٤

٤٢١ ، ٤٢٥ ، ٤٢٧ ، ٤٣٧ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ ، ٤٦٧

٤٦٨ ، ٥٢٦

ابن حزم : علي بن أحمد

٢٤ ، ٤٧ ، ١٨٠ ، ٥٤٠

ابن خزيمة : محمد بن إسحاق

٧٨ ، ٨٨ ، ٢٤٩ ، ٣٧٠ ، ٤١٢ ، ٤١٦ ، ٤٧١

ابن دقيق العيد : محمد بن وهب

٦٤ ، ٩٥

ابن رشد : صاحب نهاية المحتهد : محمد بن أحمد بن محمد الأناطلي

٢١ ، ٥٤ ، ٧٢ ، ٤٢٠

ابن سعد : محمد بن سعد

٤٦٥

ابن السكن : سعيد بن عثمان

٨٥ ، ٢٨٦

ابن الصلاح : عثمان بن عبد الرحمن

٢٦٠

ابن طاووس : عبد الله

٤١٧

ابن الطلاع : ١

٢٣١ ، ٢٩٢

ابن عباس : عبد الله ص

١٢ ، ٣١ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٥٣ ، ٦١ ، ٦٥ ، ٧٠ ، ٨٤

٨٩ ، ٩٠ ، ٩١ ، ٩٥ ، ١٢٧ ، ١٥٢ ، ٢٥١ ، ٢٨٦

٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣٣٠ ، ٣٤٦ ، ٣٥٧

٣٥٩ ، ٣١١ ، ٤٢٠ ، ٤٢٧ ، ٤٦٨ ، ٤٧١

٤٩٨ ، ٤٩٩ ، ٥٠٠ ، ٥١١ ، ٥١٢ ، ٥١٣ ، ٥٥٠

٥٦٣

ابن عبد البر : يوسف بن عبد الله

٨٨ ، ٣٤٠ ، ٣٤٢ ، ٣٧٠

ابن علي : عبد الله بن علي

٣٦٤

ابن عساكر : علي بن الحسن

٢٦٠

ابن عقيل : عبد الله بن محمد بن عقيل

٨١ ، ٨٥

ابن عمر : عبد الله بن عمر ص

٤ ، ٥ ، ١٢ ، ٢٩ ، ٥٢ ، ٥٦ ، ٦٢ ، ٦٤ ، ٧٨ ، ٦٥

٩٠ ، ٩٩ ، ١٥٢ ، ١٨٠ ، ٢٤٨ ، ٢٦٤ ، ٢٨٨

٣٣٠ ، ٣٣١ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٣٣٨ ، ٣٧١ ، ٣٨٤

٣٨٦ ، ٤٧١ ، ٤٧٣ ، ٤٩٥ ، ٤٩٨ ، ٤٩٩ ، ٥٠٨

٥١٠ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، ٥٢٦ ، ٥٣٠

ابن عون : عبد الله

٤٩٤ ، ٥١١

ابن عينة : سفيان

٤١١

ابن قانع : عبد الباقي بن قانع : أبو الحسن

٤٦٥

ابن القطان : أحمد بن محمد

٣٨٤ ، ٣٨٦

ابن القيم : محمد بن أبي بكر

١٧٤ ، ٣٦٢

ابن كعب بن مالك

٤٩٩

ابن طيعة : عبد الله

٢٤٨ ، ٢٨٦ ، ٣٩٨ ، ٤٤١

ابن ماجه : محمد بن يزيد

٨ ، ١٧ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٥٢

٦٢ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٦٩ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٧٤ ، ٧٧ ، ٨٠

٩٥ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٥ ، ١١٨ ، ١٥٢ ، ١٧٥

١٧٩ ، ١٨٠ ، ٢١٥ ، ٢٣٧ ، ٢٥٠ ، ٢٥٢

٢٨٠ ، ٢٨٦ ، ٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ ، ٢٩٤ ، ٣٠٢

٣١٤ ، ٣٢٩ ، ٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٣٥٤ ، ٣٥٩

٣٦٧ ، ٣٨٦ ، ٣٨٧ ، ٣٩٥ ، ٤٠٧ ، ٤٠٨

٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٣ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤١٩

٤٢٠ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٤٤ ، ٤٦٧ ، ٤٦٨

٤٦٨ ، ٤٩٨ ، ٤٩٩ ، ٥٠٩ ، ٥١٨ ، ٥٣٠

ابن المديني : علي بن عبد الله

٤٣٧

ابن مسعود : عبد الله ص

٢٦ ، ٦٥ ، ٣٣٤ ، ٣٣٩ ، ٣٥٩ ، ٤٠٨ ، ٥٢٦

٥٣٠

ابن معن بن زائدة

١١٦

ابن ميلحم :

٣٨٠

ابن المنذر : أبو حاتم : محمد بن إدريس بن المنذر

٢٤ ، ٢٧ ، ١٧١ ، ٣٢٤ ، ٣٦٩ ، ٤٤١ ، ٤٩٥

٥٣٠ ، ٥٣١

ابن المهلب : عم أبي قلابه

٤١٥

ابن نمير : محمد بن عبد الله

٥١٥

ابن وهب : عبد الله بن وهب بن مسلم

٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣٩٩

أبو أسامة : حاد بن أسامة

٥١٥

أبو إسحاق : السبيعي : عمرو بن عبد الله

٤٣٧

أبو إسرائيل : إسماعيل بن إسحاق X

٤٣٦

أبو إسرائيل : ص

٣٨

٢٢٨ ، ٢١٥ ، ١٨٢ ، ١٨٠  
 ٢٦٠ ، ٢٥٩ ، ٢٥٢ ، ٢٥٠ ، ٢٣٧ ، ٢٣٦ ، ٢٣١  
 ٢٩١ ، ٢٩٠ ، ٢٨٨ ، ٢٨٧ ، ٢٨٦ ، ٢٨٠ ، ٢٦٤  
 ٣٠٩ ، ٣٠٢ ، ٢٩٨ ، ٢٩٧ ، ٢٩٤ ، ٢٩١ ، ٢٩٠  
 ٣٤٠ ، ٣٣٥ ، ٣٣٤ ، ٣٣٣ ، ٣٣٠ ، ٣١٥ ، ٣١٤  
 ٣٦٧ ، ٣٦٥ ، ٣٥٩ ، ٣٥٤ ، ٣٥٣ ، ٣٥١ ، ٣٤١  
 ٣٩٨ ، ٣٩٥ ، ٣٩٠ ، ٣٨٧ ، ٣٨٦ ، ٣٧٢ ، ٣٧٠  
 ، ٤١٨ ، ٤١٧ ، ٤١٣ ، ٤١١ ، ٤١٠ ، ٤٠٩ ، ٤٠٧  
 ، ٤١٩ ، ٤٢٠ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٤٦ ، ٤٦٧  
 ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٤٩١ ، ٤٩٤ ، ٤٩٧ ، ٤٩٨ ، ٤٩٩  
 ، ٥٠٨ ، ٥٠٩ ، ٥١٠ ، ٥١١ ، ٥١٢ ، ٥١٣ ، ٥١٥  
 ، ٥١٦ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، ٥٢٣ ، ٥٢٩ ، ٥٣٠ ، ٥٣١  
 ٥٣٥ ، ٥٦٢  
 أبو داود الطيالسي : سليمان بن داود بن الجارود  
 ٢٩٢  
 أبو الدرداء : ص  
 ١٠٤ ، ١٠٠  
 أبو ذر : ص  
 ١١٨ ، ٢٤٨ ، ٢٤٩  
 أبو رافع : عبد الله بن أبي الحقيق  
 ٤٩٥  
 أبو رافع : مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ص  
 ٨١ ، ٨٥  
 أبو رزين : مسعود بن مالك  
 ٢٩٤  
 أبو زرعة : عبد الرحمن بن عمرو الدمشقي  
 ١٨٠ ، ٤٢٩  
 أبو الزناد : عبد الله بن ذكوان  
 ٤٢٢ ، ٤٢٨  
 أبو زيد : من شعبة  
 ٤٣٧  
 أبو سريحة النخاري : حذيفة بن أسيد  
 ٧١  
 أبو سعيد الخدري ص  
 ٦٥ ، ٧٤ ، ٨١ ، ٩٧ ، ٢٣١ ، ٢١٥ ، ٤٣٦ ، ٨٤  
 أبو سفيان بن حرب ص  
 ٤٧٧  
 أبو سمية ×  
 ٢٦٠

أبو أمامة بن سهل : ص  
 ٣٠٢  
 أبو أمامة الباهلي : سهل بن حنيف ص  
 ٧١ ، ٤٤٤ ، ٤٦٧ ، ٥٢٦ ، ٥٢٧ ، ٥٦١  
 أبو أيوب الأنصاري : خالد بن زيد ص  
 ٦٥ ، ٧١  
 أبو بردة بن نيار ص  
 ٣٥٢  
 أبو بصير : عتبة بن أسيد بن جارية ص  
 ٥٣٤  
 أبو بكر الصديق ص  
 ٨ ، ٥٣ ، ٣٢٣ ، ٣٣٨ ، ٣٤٣ ، ٤٤٤ ، ٤٧١  
 ٤٨٧ ، ٥١٨  
 أبو بكر بن عبد الرحمن بن هشام  
 ٢٢٨  
 أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم  
 ٤١٠  
 أبو بكرة الثقفي : نفيح بن الحارث ص  
 ٢٦٧ ، ٥٣٥  
 أبو ثعلبة الخشني ص  
 ٥٣ ، ٥٨ ، ٩٠ ، ١٠٠  
 أبو ثور : إبراهيم بن خالد بن أبي اليماني  
 ٥١٨  
 أبو جندل : بن سهيل بن عمرو العامري ص  
 ٥٣٤  
 أبو جهل  
 ٥٠٩  
 أبو حاتم الرازي : محمد بن إدريس الحنظلي  
 ٣٤٢ ، ٣٦٠ ، ٣٦٤ ، ٤٠٨  
 أبو حنيفة : الثمان  
 ٢٤ ، ٨٣ ، ٩٨ ، ١١٩ ، ٢٠٩ ، ٣٦٦ ، ٣٦٩  
 أبو الخطاب  
 ٢٨٠  
 أبو داود : سليمان بن الأشعث  
 ٥ ، ١٢ ، ١٧ ، ٢٣ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٥ ، ٣٨  
 ٣٩ ، ٤٠ ، ٤٢ ، ٤٤ ، ٤٧ ، ٥٣ ، ٥٤ ، ٥٨ ، ٦٠  
 ٦٠ ، ٦١ ، ٦٣ ، ٦٥ ، ٦٩ ، ٧١ ، ٧٣ ، ٧٧ ، ٧٨  
 ٨٣ ، ٨٥ ، ٩٠ ، ٩١ ، ٩٥ ، ٩٩ ، ١٠١ ، ١٠٢ ، ١٠٣  
 ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٥ ، ١١٨ ، ١٢٣ ، ١٥٢ ، ١٧٥

أبو مسلم المكي

٣٦٣

أبو المليح بن أسامة بن عمير

٢٤٦

أبو موسى الأشعري ص

٥٥٠ ، ٥١٦ ، ٥١٤ ، ٤٢٠ ، ٣٥٤ ، ٢٩٢ ، ٢٥١

أبو نعم : أحمد بن عبد الله بن أحمد

٣٩٨ ، ٣٤٠

أبو هريرة ص

٨٦ ، ٨٠ ، ٧١ ، ٦٨ ، ٦٢ ، ٦١ ، ٢٩ ، ١٧ ، ١٢

٩٠ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٣ ، ١٠٥ ، ١١٨ ، ٩٠

١٨٢ ، ٢٢١ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٢٢٧ ، ٢٢٧ ، ٢٢٧

٢٤٨ ، ٢٤٩ ، ٢٥١ ، ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، ٢٨٠ ، ٢٩٠

٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ ، ٣٠٣ ، ٣١٤ ، ٣٣١ ، ٣٣١

٣٥٣ ، ٣٥٦ ، ٣٥٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٦ ، ٤٤٤ ، ٤٩٧

٥٠٢ ، ٥٣٠ ، ٥٣١ ، ٥٥١ ، ٥٥٢ ، ٥٦٢ ، ٥٦٣

أبو يعلى : الموصلى : أحمد بن علي بن المثنى

٤٤ ، ٢٥٩ ، ٤٩٤

أبو يوسف : يعقوب بن إبراهيم

٣٦٦

أبي بن كعب ص

٤٦ ، ٤٧

أحمد بن حنبل الشيباني : أحمد بن محمد بن حنبل

٨ ، ١٢ ، ١٧ ، ٣٠ ، ٣١ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٥ ، ٣٥

٣٨ ، ٤٢ ، ٤٤ ، ٤٧ ، ٥٢ ، ٥٤ ، ٥٦ ، ٦١ ، ٦٢

٦٥ ، ٦٨ ، ٦٩ ، ٧٢ ، ٧٣ ، ٧٦ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٨١

٨٤ ، ٨٨ ، ٨٩ ، ٩٠ ، ٩٥ ، ٩٩ ، ١٠١ ، ١٠٣

١٠٥ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ١٧٥ ، ١٨٠ ، ٢١٥ ، ٢٤٨

٢٤٩ ، ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، ٢٥٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧

٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٤ ، ٢٩٧ ، ٣٠٠ ، ٣٠٢ ، ٣٠٧

٣١٤ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٣٥١

٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦٣ ، ٣٦٧ ، ٣٧٠

٣٧٣ ، ٣٧٨ ، ٣٨٦ ، ٣٨٧ ، ٣٩٠ ، ٣٩٥ ، ٣٩٨

٤٠٧ ، ٤٠٨ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٣ ، ٤١٥ ، ٤١٦

٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٠ ، ٤٢٢ ، ٤٢٦ ، ٤٢٧

٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣٦ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦ ، ٤٦٥ ، ٤٦٧

٤٧١ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٤٩٢ ، ٤٩٤ ، ٤٨٩ ، ٤٩٩

٥٠٠ ، ٥٠٨ ، ٥٠٩ ، ٥١١ ، ٥١٢ ، ٥١٣ ، ٥١٥

أبو شريح الخزاعي ص

٥٢ ، ١١٠ ، ٣٠٨ ، ٣٥٩ ، ٣٧٣

أبو الشيخ : الهنائي الهمداني

١٢ ، ٣٣٨

أبو طالب : عم النبي صلى الله عليه وسلم

٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، ٤٣٨

أبو طلحة الأنصاري : زيد بن سبيل ص

٥٠٨

أبو عبد الرحمن السلمي : عبد الله بن حبيب

٣٠٠

أبو عبيد : القاسم بن سلام

٢٩

أبو عبيد بن الجراح ص

٥٤١

أبو العشاء : الدارمي : عن أبيه

٦١ ، ٦٢

بو عوانة : يعقوب بن إسحاق بن يزيد الإسفرائيني

٢٤ ، ٢٣٤

بو عيسى بن نميلة الفزاري X

٩٩ ، ١٠٠

أبو فاختة : الهاشمي : سعيد بن علاقة الكوفي

٥٢٦

تج الأزدي : محمد بن الحسين بن أحمد

٧

ة : ذؤيب بن حلحلة ص

الأنصاري السلمي ص

: عبد الله بن زيد بن عمر الجري

الحجدرى

٥

٨ بن صاعد

٤١

مريم الأزدي : عمرو بن مرة الجهني ص

٤٩١

أم بلال : بنت هلال الأسلمية ص

٧١

أم زياد الأشجعية : جدة حشرج ص

٥١٢

أم سلمة : بنت أبي أمية بن المغيرة : أم المؤمنين

٢٤ ، ٢٥٩ ، ٢٦٤

أم عطية الأنصارية : نسيبة بنت الحارث ص

٥٠٤

أم كرز الكلبية ص

٨٤

أم كلثوم بنت حل بن أبي طالب ص

٨٥

أم هانئ بنت أبي طالب ص

٥٣١

أنس بن مالك ص

٤٨ ، ٦٨ ، ٧٥ ، ٩٠ ، ١٠١ ، ١٢٣ ، ٢٣٧ ، ٢٥٢

٢٢٣ ، ٣٣٤ ، ٣٦٩ ، ٣٧٨ ، ٣٦٨ ، ٤٩٩ ، ٥٠٨

٥١١ ، ٥٣٠

أنيس : بن الضحاك الأسلمي ص

٢٠٢ ، ٢٩٦ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨

الأوزاعي : عبد الرحمن بن عمر

٢٤ ، ١٧٩ ، ٣٦٤ ، ٥١٣ ، ٥١٨

( ب )

البسوردي :

٤٦٤

البخاري : محمد بن إسماعيل

١١ ، ٣١ ، ٣٨ ، ٤٧ ، ٤٨ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٥٦ ، ٦٣

٧٣ ، ٧٥ ، ٧٨ ، ٨٨ ، ٩٠ ، ١٠٢ ، ١٧١ ، ٢١٥

٢٤٧ ، ٢٥٠ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣١١ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤

٣٣٠ ، ٣٥٩ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ ، ٣٦٩ ، ٣٧١ ، ٣٨٦

٣٩٩ ، ٤٠٢ ، ٤١١ ، ٤٢٧ ، ٤٣٣ ، ٤٣٨ ، ٤٨٣

٤٩٥ ، ٤٩٨ ، ٥٠٢ ، ٥٠٤ ، ٥٠٨ ، ٥٣٠ ، ٥٣٥

٥٥٠ ، ٥٦٢

بديل بن ورقاء الخزاعي ص

٦٢

البراء بن عازب ص

٦٥ ، ٧٣ ، ٩٠ ، ٣٩٥ ، ٤٢٥

٥١٦ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، ٥٢٣ ، ٥٢٩ ، ٥٣٠ ، ٥٣٥

٥٤١ ، ٥٥٠ ، ٥٥٢ ، ٥٦١ ، ٥٦٢

أحمد بن عبد القبي

٣٣

أحمد بن يحيى بن المرتضى مصنف الأزهار : المهدي

٧٢ ، ١١٩ ، ٣٦٤

أخت عقبة بن عامر ص

٣٨

أسامة بن زيد ص

٢٨٧ ، ٣٤٢ ، ٤٧٢ ، ٥١٨

أسامة بن عمير الهذلي ص

٤٢٦

إسحق بن راهويه

٧٢ ، ٢٩٤ ، ٣٦٦

إسحق بن أبي طلحة

٤٢٢

أسماء بنت أبي بكر ص

٨٨

إسماعيل بن إبراهيم : عليه السلام

٥٠٦

إسماعيل بن عياش

١٠٥ ، ٢١٥ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٣٦٤ ، ٤٦٧

إسماعيل بن مسلم المكي

٢٨٦ ، ٣٥٠

الأسود بن سريع ص

٥٠٠

أسيد بن خضير ص

٣٤٣

أسيد بن سمية : القرظي ص

٥٢٣

الأشعث بن قيس ص

١٢٧

الأشهب

٢٤

الأعرج : عبد الرحمن بن هرمز

١٨٢

الأعشى : سليمان بن مهران

٣٣١

٤٧٣ ، ٤٩٢ ، ٤٩٤ ، ٤٩٧ ، ٤٩٨ ، ٥٠٠ ، ٥١١  
٥١٣ ، ٥٣١ ، ٥٣٥ ، ٥٦٢  
الطلب بن ثعلبة العبدي ص  
٩٩

( ث )

ثعلبة بن سمية : وقيل : ابن يامين ص  
٥٢٣  
ثعلبة بن مسلم الخثمي  
١٠٥  
ثوبان : مولى النبي صلى الله عليه وسلم ص  
٢٨٠

( ج )

جابر الجعفي  
٣٦٥ ، ٧٤  
جابر بن زيد  
٩١  
جابر بن عبد الله ص  
٤٧ ، ٥٣ ، ٦٨ ، ٧٢ ، ٨٨ ، ٨٧ ، ٩٠ ، ١٧٥ ،  
٢٣٨ ، ٣٣٣ ، ٣٤٠ ، ٣٦٠ ، ٤٠٧ ، ٤١٠ ، ٤٢٦ ،  
٤٦٨ ، ٥١٦ ، ٥٥٢  
جاهمة بن العباس بن مرداس السلمى ص  
٤٨٤  
جبير بن مطعم ص  
٢٨٦ ، ٧٥  
جدة إبراهيم بن عبد الأعلى  
١٧  
جدة حشرج : أم زياد الأشجعية ص  
٥١٢

جرير بن عبد الله البجلي ص  
٤٤ ، ٥٠٠ ، ٥١٨  
جعفر بن أبي طالب ص  
١٠٩ ، ٥١٤  
جعفر بن محمد بن علي بن الحسين الهاشمي  
٨٥  
الجلال : الحسن بن أحمد  
٣٤٥ ، ٤٨٦  
جندب بن عبد الله البجلي ص  
٦٨ ، ٧٥ ، ٣٥٠

بريدة الحبيب ص

٨٥ ، ٢٥٠ ، ٢٩٥ ، ٣٠٩ ، ٣١٥ ، ٣٥٤

الجزار : أحمد بن عمر

٦٢ ، ٧٤ ، ١٠٠ ، ٢٥٢ ، ٢٨٠ ، ٢٨٦ ، ٣٩٠ ،  
٤٠٨ ، ٤١٩ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٤٤ ، ٤٧١

بنو إسرائيل

٥١٧

بنو زهير بن أقيش

٥١١

بنو سليم

٥٢٣

بنو عقيل

٥٣٦

بنو قريظة

٥٣٦

بز بن حكيم بن معاوية بن حيدة

٣٥٢

البيهقي : أحمد بن الحسين بن علي

١٢ ، ٣٣ ، ٥٢ ، ٥٤ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ٧٦ ، ٨١ ،  
٨٤ ، ٨٥ ، ٨٨ ، ٩١ ، ٩٥ ، ٩٩ ، ١٧٥ ، ١٨٠ ،  
١٨٢ ، ٢٣١ ، ٢٤٩ ، ٢٥١ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٨٦ ،  
٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٣ ، ٣٠٢ ، ٣٣٠ ، ٣٣٣ ، ٣٣٨ ،  
٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٤ ، ٣٦٠ ، ٣٦٣ ، ٤٦٤ ، ٣٦٥ ،  
٣٧٠ ، ٣٨٤ ، ٣٩٠ ، ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤٠٠ ، ٤٠٨ ،  
٤١٠ ، ٤١٤ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ،  
٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٤ ،  
٤٦٧ ، ٤٨٤ ، ٤٩٩ ، ٥٠٠ ، ٥٢٦ ، ٥٢٨

( ت )

الترمذي : محمد بن عيسى

١٧ ، ٣٩ ، ٥٤ ، ٦١ ، ٦٥ ، ٦٩ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٧١ ،  
٧٣ ، ٧٤ ، ٧٧ ، ٨١ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ٨٨ ، ٨٩ ، ٩٠ ،  
٩٥ ، ٩٦ ، ٩٧ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٥ ، ١١٨ ، ١٨٠ ،  
٢١٥ ، ٢٣٦ ، ٢٣٧ ، ٢٤٩ ، ٢٥٠ ، ٢٥٢ ، ٢٦٠ ،  
٢٨٠ ، ٢٨٦ ، ٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ ، ٢٩٤ ، ٣١٤ ،  
٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٣٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥٣ ، ٣٦٣ ، ٣٦٦ ،  
٤٠٩ ، ٤١١ ، ٤١٣ ، ٤٢٠ ، ٤٢١ ، ٤٢٧ ، ٤٧١

الجهينة	الحسن بن علي ص
٢٩٧	٨٤ ، ٨٥ ، ٢٨٥ ، ٣٩٩ ، ٤٧١
جوير بن سعيد البصري X	الحسين بن علي ص
٣٦٤	٨٤ ، ٨٥ ، ٢٨٥
جويرة بنت الحارث ص	حشرج : عن جدته
٤٩٥	٥١٢
( ح )	حفصة : أم المؤمنين
	٣٥٠
الحارث بن الأزعم	الحكم بن عتيبة
٤٣٧	٨٩ ، ٤٣٢
الحارث بن الأمور	حكيم بن حزام ص
٤٣٦	٢٨٦
الحارث بن الحارث الأشمري ص	حكيم بن معاوية بن حيدة
٤٧١	٣٥٢
الحارث بن حاطب بن الحارث ص	حماد بن سلمة
٣٤٠	٦١ ، ٦٢
الحارث الزبيدي	حنزة بن عبد المطلب ص
٢٢٩	٥٦٠
الحارث بن نهران	حمل بن مالك ص
٤٢٨	٣٨٧
الحاكم : محمد بن عبد الله بن محمد بن حموية صاحب المستدرك	حنث بن المعتبر
٩٥ ، ٨٤ ، ٨١ ، ٧٤ ، ٧٣ ، ٧١ ، ٦٨ ، ٦٢ ، ٢٤	٣٩٠
١٠٠ ، ١٠١ ، ١٨٢ ، ٢١٥ ، ٢٣١ ، ٢٣٧ ، ٢٤٩ ، ٢٥٠	حي بن أخطب
٢٥٠ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٨٠ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٢٩٠ ، ٢٩١	١٤٦ ، ١٤٢
٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٣ ، ٣٠٧ ، ٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٤٠ ، ٣٤١	( خ )
٣٤١ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤ ، ٣٦٥ ، ٣٧٠ ، ٣٩٥ ، ٣٩٨	خالد بن عوف
٤٩٤ ، ٤٩٧ ، ٤٩٩ ، ٥٠٩ ، ٥١١ ، ٥٢٦ ، ٥٣٠	٤١٥
حيب بن مسلمة ص	خالد بن الفرز
٥٠٩	٤٩٩
الحجاج بن أروطا	خالد بن الوليد ص
٣٣٩ ، ٣٦٣ ، ٤٠٨ ، ٥١٠	٩٠ ، ٩١ ، ٩٧ ، ٤٩٨ ، ٥٠٨ ، ٥١٧
حرام بن محيصة	الخثعمية
٣٩٥	٢٠٠
الحسن البصري	خزيمة بن ثابت الأنصاري ص
٥٧ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٦٩ ، ٤٢٢ ، ٥٠٠	٣٩٨
الحسن بن عبيد الله	خزيمة بن جزء السلمي ص
٣٦٣	١٠٢
	الخطابي : أبو سليمان : حمد بن محمد بن إبراهيم بن خطاب
	٦١ ، ٩٩



( د )

الدار قطي : علي بن عمر بن أحمد

١٢ ، ٥٢ ، ٦٢ ، ٦٥ ، ٨٤ ، ٩٥ ، ١٠٠ ، ١٨٠  
٢١٥ ، ٢٢٩ ، ٢٣١ ، ٢٣٧ ، ٢٤٨ ، ٢٥٩ ، ٢٨٠ ،  
٢٨٦ ، ٢٩١ ، ٣٥٠ ، ٣٥٤ ، ٣٦٠ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ،  
٣٧٠ ، ٣٨٤ ، ٣٨٦ ، ٣٩٠ ، ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤٠٨ ،  
٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٨ ، ٤٢١ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٤٤٤ ،  
٤٦٧ ، ٤٦٨

داود الظاهري : داود بن علي بن خلف : أبو سليمان الأصماني

٢٤

دحية بن خليفة الكلبي ص

٥١١

زيد بن أسلم

٥٢ ، ٣٠١

زيد بن ثابت الأنصاري ص

١٧١ ، ١٧٢ ، ٤٢١

زيد بن جبير

٤٠٨

زيد بن حارثة ص

٤٧٢ ، ٥

زيد بن خالد الجهني ص

٤٣ ، ٤٦ ، ١٧٣ ، ٢٩٠ ، ٣٠٣

زينب بنت علي بن أبي طالب

٨٥

( ر )

رافع بن خديج ص

٦١ ، ٦٥ ، ٧٠ ، ٤٣٧

الرافعي : عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم

٤٤١

ربيع بن الربيع X

٤٩٩

الربيع بنت معوذ ص

٥٠٤

ربيعة الرأي : ربيعة بن أبي عبد الرحمن التيمي

٢٤ ، ٦٦ ، ٣٤١ ، ٤٢٢

رجل من آل عمر

٤١٧

( س )

سالم بن عبد الله بن عمر

٥٧ ، ٤٣٢

سراقة بن مالك بن جشم ص

٣٦٣

سعد بن أبي وقاص ص

١٠٠ ، ٣٠٩ ، ٤٤٤ ، ٤٤٥

سعد بن الأطول ص

٤٦٥

سعد بن عباد ص

٤٠ ، ٢٥٥ ، ٣٠٢ ، ٣١٢

سعيد بن سعد بن عباد ص

٣٠٢

سعيد بن سلام المطار

٦٢

سعيد بن المسيب بن حزن المخزومي

٦٦ ، ٣٦٦ ، ٤١٤ ، ٤٤١

سعيد بن منصور بن محمد

٢٣١ ، ٥٢٣ ، ٥٢٦

سفيان بن أبي العوجاء X

٣٦٥

سفيان بن سعيد الثوري

٢٩٤ ، ٣٦٦

سليمان بن عامر النخعي ص

٨٣ ، ٨٥

( ز )

زاهر الأسلمي ص

٩٠

الزبير بن العوام ص

١٤٢ ، ١٤٦ ، ٢٦٧ ، ٣٤١ ، ٣٤٢

الزخشري : صاحب الكشف : محمود بن عمر

٣٦٦

الزهري : محمد بن مسلم بن عبد الله بن شهاب

١٧٠ ، ١٧٢ ، ٤٠٠ ، ٤٢٢ ، ٤٢٧ ، ٤٤٣

زياد بن أبيه

٣٢٠

سلطان الفارسي : أبو عبد الله ص

١٠٠

سلمة بن الأكوع ص

٥٠٩ ، ٢٥٢ ، ٢١٥ ، ٩٠

سلمة بن كهيل

٤٧

سليمان بن بريدة

٣٠٩

سليمان بن يسار

٤٣٢

سماك بن حرب : أبو المفيرة المذلي

٦٢

سمرة بن جندب ص

٨٣ ، ٨٥ ، ٣٦٤ ، ٥٠٠

سهل بن أبي حشمة ص

٤٣٧

سويد بن حنظلة ص

١٧

شميب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن الناصر

٣٢ ، ٣٣ ، ٥٨ ، ٨٣ ، ٩١ ، ٩٥ ، ١٧٥ ، ١٨٠

٢٨٦ ، ٣٢٣ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٧ ، ٣٨٦

٤٠٧ ، ٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، ٤١٦ ، ٤٢٢ ، ٤٦٨ ، ٥٢٠

( ص )

الصمب بن جثامة بن قيس ص

٤٩٥

صفوان بن أمية ص

٣٢٢ ، ٣٣٥ ، ٣٤٢

صفية بنت حيي بن أخطب ص

٥١١

( ض )

الضياء صاحب المختارة : الضياء الملقب ضياء الدين أبو عبد الله

محمد بن عبد الواحد

٤٤ ، ٤٦٥

( ط )

طارق بن سويد ص

١٠٥

طلوس : بن كيسان البجلي

٤١٧

الطبراني : سليمان بن أحمد بن أيوب

٥ ، ٢٤ ، ٣٣ ، ٤٤ ، ٦٢ ، ٢٥٢ ، ٢٥٩ ، ٢٨٠

٢٩٢ ، ٣٣٤ ، ٣٧٨ ، ٣٩٩ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ ، ٤٦٥ ، ٤٩٤ ، ٥٦٥

الطحاوي : أحمد بن محمد بن سلامة بن سلمة الأزدي

٦٨ ، ٣٣٠ ، ٥١٠

طلحة بن عبد الله بن عوف الزهري

١٨٢

( ع )

عاصم بن ضمرة : السلول الكوفي تابعي

٤٠٨

عاصم : عن أبي رزين : عاصم بن بدلة

وهو ابن أبي التجرد الأسدي

٢٩٤

( ش )

الثانسي : محمد بن إدريس

٢٤ ، ٥٢ ، ٨٨ ، ١١٩ ، ١٧٢ ، ٢٣٧ ، ٣٠٢ ، ٣٤٠

٣٤٦ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ ، ٣٧٠ ، ٣٩٥ ، ٤١٠ ، ٤١٧ ، ٤٦٨ ، ٤٤٢ ، ٤٣٦

شبرمة : غير منسوب له صحبة

٢٠٠

شبل

٣٢٠

شداد بن أوس ص

٣٧٨

شراحة

٣٠٨ ، ٣٠٧

شرحيل بن مسلم

٢١٥ ، ٤٦٧

شريح القاضي : شريح بن الحارث

٤٧ ، ٢٦٠

الشعبي : عامر بن شراحيل

٢٦٠ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣٦٦ ، ٤٢٧ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧

٥١١

عبد بن أبي أوفى ص	العامرية ص
٩٠	٤٢٦
عبد الله بن بريدة بن الحصيب الأسلمي	عائشة : أم المؤمنين
٢٩٦ ، ٢٩٥	١١ ، ١٢ ، ٢٤ ، ٢٩ ، ٣٠ ، ٣٩ ، ٦٣ ، ٨١ ، ٧
عبد الله بن جعفر بن أبي طالب ص	٨٤ ، ١٢٠ ، ١٢٣ ، ١٨١ ، ٢٣٧ ، ٢٨٧ ، ٢٩٣ ، ٨٤
٢٨٥	٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٣١ ، ٣٣٤ ، ٣٥١ ، ٣٥٩ ، ٥٠٤ ، ٥٠٦
عبد الله بن خطل	٥٦٣ ، ٥٦٢ ، ٥٣١ ، ٥١١ ، ٥٠٦
٣٠٩	عباد بن كثير : الثقفى البصرى
عبد الله بن رواحة ص	٢٥٩
٤٩٩	عبادة بن الصامت ص
عبد الله بن الزبير بن العوام ص	٧١ ، ٢٩٧ ، ٣٠٧ ، ٣٩٩ ، ٤٢٦ ، ٤٢٨ ، ٥٠٩ ، ٧١
٢٥٩	عباس بن عبد المطلب ص
عبد الله بن زيد الجهني	٨
٣٤٠	عبد الحق : بن عبد الرحمن بن عبد الله بن حسين الإشبيلي
عبد الله بن سعد بن أبي سرح ص	٩٥ ، ٨٣ ، ١٨٠ ، ٢٣١ ، ٣٦٣ ، ٩٥
٣٠٩	عبد الرحمن الخطمي ص
عبد الله بن سهل بن زيد الأنصاري ص	٣٥٤
قتيل اليهود	عبد الرحمن بن زيد بن أسلم
٤٣٤ ، ٤٣٣	٥٢
عبد الله بن عتيك الأنصاري ص	عبد الرحمن بن سمرة ص
٤٩٥	٢٣٣ ، ٢٥١
عبد الله بن عمرو بن العاص ص	عبد الرحمن بن صفوان ص
١٢ ، ٢٢ ، ٣٣ ، ٥٨ ، ٨٣ ، ٩١ ، ٩٥ ، ١٠١ ، ١٧٥ ، ١٨٠ ، ٢٤٧ ، ٢٨٠ ، ٢٨٦ ، ٢٨٨ ، ٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٤١ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٧ ، ٣٨٦ ، ٤٠٧ ، ٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، ٤١٦ ، ٤٢٢ ، ٤٢٦ ، ٤٣٠ ، ٤٨٣ ، ٥٣٠	٨
عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة الخزومي	عبد الرحمن بن عبد الله بن أبي عمارة X
٣٠٠	٨٨ ، ٨٧
عبد الله بن المبارك	عبد الرحمن بن عمرو بن شعيب
٧٢	٣٣
عبد الله بن المغفل بن عبد غم ص	عبد الرحمن بن عوف ص
٥٠٨	٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٤٢
عبد الله بن نافع المنفي	عبد الرحمن بن غم : يختلف في صحته
٣٣	٥٤٠
عبد القادر بن أحمد الكوكبي	عبد الرحمن بن كعب بن مالك
١١٥	٢٣١
	عبد الرحمن بن مهدي
	٢٩٤
	عبد الرزاق : بن همام الصنعاني
	١٧٢ ، ٢٢٩ ، ٢٣١ ، ٣٠١ ، ٣٥١ ، ٣٧٠ ، ٤١٧
	٤٢١ ، ٤٢٢



( غ )

غالب بن أبيجر ص  
٩١  
الغامدية ص  
١٤٤ ، ٢٩٦ ، ٢٩٧ ، ٣١٠ ، ٣١٥

( ف )

فاطمة الزهراء ص  
٣٠٠ ، ٢٨٣ ، ١٢٣ ، ٨٥ ، ٥  
فرج بن فضالة  
٢٤٨  
قروة بن مسيك ص  
٤٩٤  
فضالة بن عبيد ص  
٣٣٨  
فلان بن هيرة  
٥٣١

( ق )

القاسم بن محمد بن أبي بكر  
٥٧  
قنادة : بن دعامة السدوسي  
٣٦٦ ، ٤١٤ ، ٤٣٢

( ك )

كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف X  
١٧١  
كردم بن سفيان ص  
٣٢ ، ٣١  
الكرماني : عبد الرحمن بن محمد بن أميروه X  
١٧١  
كريب : مولى ابن عباس  
٣٠١  
كعب بن مالك ص  
٢٣٠ ، ٦٥ ، ٣٥  
كوثر بن حكيم  
٥٢٨

عمرو بن حزم بن زيد الأنصاري ص

٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٤١٤ ، ٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ،  
٤١٩ ، ٤٢٠ ، ٤٢١ ، ٤٢٢

عمرو بن خارجة ص  
٤٦٧

عمرو بن دينار المكي  
٣٦٣ ، ٣٠٠

عمرو بن سليم الزرق  
٤٤٢ ، ٤٤٣

عمرو بن الشريد : بن سويد الثقفي  
٢٢٦

عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص

٣٢ ، ٣٣ ، ٥٨ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ٩١ ، ٩٥ ، ١٧٥ ،  
١٨٠ ، ١٨١ ، ٢٨٦ ، ٣٣٣ ، ٣٤١ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ،  
٣٦٧ ، ٣٨٦ ، ٤٠٧ ، ٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ،  
٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٠ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ،  
٤٦٨ ، ٥٣٠

عمرو بن العاص ص

٢٤٧ ، ٣٦٣ ، ٣٧٣

عمرو بن عبد الله الصنعاني X  
٦١

عمرو : عن عكرمة

٤١١

عمرو بن أبي عمرو X

٢٩٢ ، ٢٩٤

عمرو بن عوف ص

٢٣٦

عمرو بن مرة : أبو مريم ص

٤٩٢

عصير : مولى أبي الهيثم ص

٥١٣

عوف بن مالك ص

٥٠٨

عياض : القاضي : عياض بن موسى بن عياض

٢٤ ، ٣٠ ، ٩٨ ، ٤٧٤

عيسى بن عبد الرحمن بن قروة

٨١

عيسى بن يونس بن أبي إسحق السبيعي

٦٧٢

( ل )

ليد بن الأعصم اليهودي

٣٥١

اليث بن سعد

٥١٨ ، ٦٦ ، ٢٤

ليث بن أبي سليم

٢٨٠

( م )

الملازدي

٣٠

ماهر بن مالك الأسطى ص

١٤٤ ، ٢٨٦ ، ٢٨٩ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٢٩٩ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ،

مالك بن أنس

٢٤ ، ٦٦ ، ٧١ ، ٧٨ ، ٨٥ ، ٨٨ ، ١١٩ ، ١٧٢ ، ٢٢٨ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣٤١ ، ٣٥١ ، ٣٥٤ ، ٣٦٦ ، ٣٧٠ ، ٣٥٩ ، ٤١٠ ، ٤١٨ ، ٤٢٧ ، ٤٤٢ ،

مجالد بن سعيد المملاني

٥٤ ، ٦٤ ، ٤٣٧

مجاهد : بن جبر أبو الحاج المكي

٥٧

مجمع بن جارية الأنصاري ص

٥١٤ ، ٥١٥

محمد بن إسحق بن يسار

٢٩٢ ، ٤١٠ ، ٤٢٦

محمد بن بشار بن عثمان العبلي بشار

٢٩٤ ، ٣٧١

محمد بن الحسن الشيباني

٨٤

محمد بن راشد المكحول الدمشقي

٣٨٧ ، ٤١٠ ، ٤١٨

محمد بن سعيد المصلوب

٤٢٨

محمد بن سيرين

٥١١

محمد بن صفوان : الأنصاري : أبو مرحب

١١١

محمد بن عبد العزيز الشامي

٣٦٤

محمد بن علي بن الحسين

٨٥

محمد بن قرظلة : بن كعب الأنصاري

٧٤

محمد بن أبي ليل

١٠٢

محمد بن مسلم الطائي

٤١١

محمد بن مسلمة ص

٣٩١

محمد بن ميمون الخياط البزاز

٤١١

المنزومية

٣٤٢

مخنف بن سليم بن الحارث ص

٦٩

مروان بن الحكم ص

٥٢٦

مري بن قطري الكوفي

٦٢

مسروق : بن الأجدع بن مالك الكوفي

٤٣٧

مسلم بن الحجاج

٤ ، ١٧ ، ٢٣ ، ٢٩ ، ٣١ ، ٣٩ ، ٤٠ ، ٤٦ ، ٤٨ ، ٥٤ ، ٦٨ ، ٧٢ ، ٧٥ ، ٨١ ، ٩٧ ، ٩٨ ، ١٠٠ ، ١٢٤ ، ١٢٧ ، ١٤٥ ، ١٤٧ ، ١٧٣ ، ٢٢١ ، ٢٢٨ ، ٢٤٧ ، ٢٤٨ ، ٢٥٠ ، ٢٦٤ ، ٢٨٧ ، ٢٩٠ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٢٩٧ ، ٣٠٢ ، ٣٠٧ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٢ ، ٣١٥ ، ٣٢٠ ، ٣٢٣ ، ٣٢٩ ، ٣٣٤ ، ٣٥٤ ، ٣٥٧ ، ٣٥٩ ، ٣٧٨ ، ٣٩٩ ، ٤٢٦ ، ٤٢٣ ، ٥٠٤ ، ٥٠٨ ، ٥١٢ ، ٥١٣ ، ٥٣٠ ، ٥٣٥ ،

مسلم بن خالد الزنجي

٤٣٢

مسيلة الكذاب

٥٢٩

موسى بن عبد الرحمن الخطمي

٣٥٥

ميمونة بنت الحارث الهلالية ص

١٠٦ ، ١٠٢

ميمونة بنت كردم

٣١

( ن )

ناجية الخزاعي ص

٧٧

الناصر : الأطروش : الحسن بن حل

٤٣٢

نافع : مولى ابن عمر

٣٢٠ ، ٣٧١ ، ٤٩٤ ، ٤٩٥

النخعي : إبراهيم بن يزيد

٣٦٥ ، ٣٦٦

النسائي : أحمد بن حل

٢٣ ، ٣٩ ، ٤٠ ، ٤٢ ، ٤٤ ، ٦٢ ، ٦٣ ، ٧٠ ، ٨٣

٨٥ ، ٩١ ، ٩٥ ، ١٠١ ، ١٠٢ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ٢١٥

٢٢٨ ، ٢٥٠ ، ٢٨٨ ، ٢٩١ ، ٢٩٤ ، ٣٠٧ ، ٣٠٩

٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥

٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٣ ، ٣٥٣ ، ٣٥٩ ، ٣٦٥

٣٦٧ ، ٣٧٠ ، ٣٧٤ ، ٣٧٨ ، ٣٨٦ ، ٣٨٧ ، ٣٩٠

٣٩٥ ، ٣٩٨ ، ٤٠٧ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٣

٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٠ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩

٤٤٦ ، ٤٦٧ ، ٤٧٣ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٤٩٧ ، ٤٩٩

٥١٠ ، ٥١١ ، ٥٣٠ ، ٥٣١

النهان بن بشير ص

٣٩٦

نفيع : بن الحارث : أبو داود النخعي

٣٢٠

نميلة الفزاري

٩٩

النوي : يحيى بن شرف بن مري الخزاعي

١٧ ، ٢٩ ، ٧٢ ، ٧٣ ، ٩٨ ، ١٢٢ ، ٤٢٦ ، ٤٧٤

( ه )

الهلالية ص

٤٢٦

مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير X

٢٥٩

مطرف : بن عبد الله الشخير

٤٣٧

معاذ بن جبل ص

٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٣ ، ٢٨٢ ، ٤١٤

معاذ بن عمر بن الجهم ص

٥٠٩

معاوية بن جاهمة السلمي

٤٨٤

معاوية بن حينة ص

٢٥٢

معاوية بن أبي سفيان ص

٤٧١

معقل بن يسار بن عبد الله المزني ص

٥٣٠

معمر : بن راشد الأزدي

٣٠١

معن بن يزيد بن الأحنس ص

٥١٠

المغيرة بن زياد : أبو هشام الموصل

٤٨ ، ٤٧

المغيرة بن شعبة ص

٣١٩ ، ٣٢٠ ، ٣٩١

المغيرة بن عبد الرحمن

٣٣

المقدام بن معديكرب ص

٩١ ، ٤٢٩ ، ٤٣٠

مقيس بن صبابه

٣٠٩

مكحول : الشامي أبو عبد الله

٤٢٢

ملقام بن التلب بن ثعلبة العبدي X

٩٩

المنذري : عبد العظيم بن عبد القوي : أبو محمد المنذري

١٧ ، ٤٧

موسى : عليه السلام

١٥٢

يحيى بن سليم : القرشي أبو محمد الخزاز

٥٣

يحيى بن أبي كثير

٣٠١

يحيى بن معين

٤١١ ، ٢٩٢

يزيد بن أبي زياد الشامي X

٤٩٨ ، ٢٩٣ ، ١٨٠

يزيد بن أبي سفيان ص

٥١٨

يزيد بن عبد الله

٥١٠

يعل بن أمية ص

٢٨٨

اليهودية

٥٦٩

يوسف : عليه السلام

١٤٢

والحمد لله رب العالمين

والصلاة والسلام على خاتم المرسلين

هشام بن عروة بن الزبير

٧٨

الحيشي : علي بن أبي بكر

( و )

وائل بن الأسقع ص

٣٩٨

الواقفي

٤٤٣ ، ٢٨٦

والد أبي العشاء ص

٦١

والد عبد الرحمن الخطمي

٣٥٥

وائل بن حجر ص

٢٦٤ ، ١٠٥ ، ١٧

وكيع بن الجراح

٣٥٠

( ي )

يحيى بن سعيد : القطان : أبو سعيد البصري

٤٤١ ، ٣ ، ٧١







طبع  
مؤسسة الاهرام  
رئيس مجلس الإدارة ورئيس تحرير  
ابراهيم نافع



مطابع الاهرام التجارية  
المدير العام  
فتحي الشرقاوي





رقم الاميداع  
٨٨ / ٤٧٩٣  
٩٧٧ - ٠٣ - ٠٠٢٩ - ٢

مطابع الأهرام التجارية





